

الجزء الخامس من شرح المحقق المجتهد الفاضل
المدقق سيدى أبى عبد الله محمد الخرشى
على المختصر الجليل للامام أبى
الضياء سيدى
خليل

م

وبهامشه حاشية نادرة زمانه وفريد عصره وأوانه العلامة الشيخ
على العدوى تغمد الله الجميع برحمته وأسكنهم بفضله فسيح جنته

(بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم) (قوله تجاذب الحضانة الخ) أى تصيّبتهما وسحباها أى طلبتهما وطلباها هذا حقيقة اللفظ وليس مرادا لأن الواقع أن النكاح طالب لها لا مطلوب لها والبيع بالعكس فاذن اراد به التعلق والمعنى والمماس تعلق بالحضانة امران ولما تبين من ذلك أن النكاح سبب فيها ناسب تقديمه عليها وان البيع مسبب عنها ناسب تأخيره (قوله قوامه) بالفتح فى القاموس والقوام بالفتح ما يعاش به انتهى ويصح ان يقرأ بالكسر والمعنى يتعلق بهما انتظام العالم كما يستفاد من بعض كتب اللغة والمعنى عقدان يتعلق بهما معاش العالم وفيه اشارة الى ان النكاح من باب القوت (قوله اذا كانت عينا) أى النفقة بمعنى المنفق وقوله ونحوها أى كالعروض (قوله وهو) أى ما به قوامه ولا يصح ترجيع الضمير للتحصيل (قوله على طريقة المتأخرين من أهل المذهب) وأما طريقة المتقدمين فبالعكس (قوله فى الربع الثانى) وأما الربع الاول فهو ربع العبادات الصلاة وتوابعها والزكاة والصوم وتابعه والحج (قوله والبيع وتوابعه فى النصف الثانى) أى فى الربع الاول من النصف الثانى والاجارة وتوابعها فى الربع الثانى من النصف الثانى وانظر ما وجه كون الوديعة والعارية والمساقاة ونحو ذلك من توابع البيع دون الاجارة والحدود والوقف والهبة والقضاء والشهادة ونحو ذلك من توابع الاجارة دون البيع (قوله وبمعرفة أحكامه) توضيح لما قبله (قوله لعموم الحاجة) أى الاحتياج اليه أى كثرة الاحتياج اليه (قوله والبلوى) هى نفس الحاجة وكان التعبير عنها بالبلوى اشارة الى مشقة حصوله ومعنى عمومه (قوله اذ لا يخلو المكلف الخ) أى واما الصبى وغيره من التلبس المجنون فحاجتهما متعلقة بغيرهما ومن غير الغالب يخلو عن البيع والشراء لتجرده للعبادة وطرحه الدنيا ورضاه بما يسوقه الله من الرزق (قوله فيجب أن يعلم حكم الله الخ) وكذا كل شئ يريد التلبس به لابد أن يعلم حكم الله فيه فان فعل متفقا على تحريمه من غير علم اثم من جهة القدوم وا فعل فان كان مختلفا فيه فقال القرافى هل نؤثمه بناء على التحريم أو لا بناء على التحليل لم أر لاصحابنا فيه نصا وكان عز الدين بن عبد السلام يقول انه آثم من جهة انه قدم غير عالم

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم واعلم انه تجاذب الحضانة امران احدهما النكاح لانه منشؤها والآخر البيع لان الحاضن عليه حفظ المحضون وله قبض نفقته وتحصيل ما به قوامه بالنفقة اذا كانت عينا ونحوها وهو انما يحصل بالبيع فلذا وضع البيع متصلا بالحضانة فقال

(باب) ذكر فيه البيع

وهو أول النصف الثانى من هذا المختصر جرى مؤلفه على طريقة المتأخرين من أهل المذهب فى وضعهم النكاح وتوابعه فى النصف الاول فى الربع الثانى منه والبيع وتوابعه فى النصف الثانى وهو مما يتعين الاهتمام به وبمعرفة أحكامه لعموم الحاجة اليه والبلوى به اذ لا يخلو المكلف غالبا من بيع أو شراء فيجب أن يعلم حكم الله فيه قبل

(قوله قوام العالم) أراد عالما مخصوصا وهو النوع الانسانى والنوع الجنى لان اهم ما لنا وعليهم ما علينا (قوله ليس بشئ) أى نظرا لظاهر اطلاقه والا فيمكن حمل كلامه على أهل التجريد الموصوفين بما سبق حكى عن أبى بكر السكانى انه كان اذا بلغه عن فقير أنه مشى خطوة فى طلب الرزق هجره ويقول انه خرج عن الطريق وانما شأن الفقير ان تتبعه الدنيا انتهى (قوله الى الغذاء) مثل كتاب ما يغتذى به وهو ما تقوم به بنيته (قوله مفتقرا للنساء) بمعنى محتاجا وعبر به دفعا للثقل الحاصل بالتكرار اللفظى وهذا يدل على انه من باب القوت (قوله وخلق له ما فى الارض جميعا) اشارة الى قوله تعالى هو الذى خلق لكم ما فى الارض جميعا أى تنتفعون به فى غذاء وغيره وقوله ولم يتركه الخ معطوف على خلق أو انها جملة حالية (قوله سدى) اى هملا (قوله يتصرف) تفسير لسدى (قوله باختياره) متعلق بقوله يتصرف أى يتصرف بارادته كيف شاء اى على أى وجه شاء (قوله فيجب الخ) اى اذا كان الله خلق له ما فى الارض جميعا وجعله محتاجا للغذاء مفتقرا للنساء ولم يتركه سدى يجب عليه الخ (قوله على كل أحد) أى اتصف بالتكليف (قوله ثم يجب على الشخص) أظهر فى محل الاضمار لان قصده مزيد الايضاح فلا يبالى بمثل ذلك (قوله من أحكامه) أى احكام ما يحتاج اليه (قوله ويجتهد فى ذلك ويحترز من اهماله) الفاظ بمعنى (قوله فيتولى) أى فيتأكد عليه أى يندب له ذلك ندبا اكيدا قال صاحب المدخل ينبغى للعالم بل يجب عليه اذا ٣ اضطر الى قضاء حاجته فى السوق أن يباشر ذلك بنفسه فانه السنة ويبرأ من الكبر وان عاقه عائق استناب من له علم بالاحكام فى ذلك انتهى المراد منه واراد صاحب المدخل بقوله يجب اى يتأكد (قوله والا) اى بان لم يقدر فغيره بمشاورته اى ممن يعرف الاحكام ولا يتساهل (قوله ولا يتكل الخ) مرتبط بقوله والا فغيره اى وان لم يقدر بان عاقه عائق فغيره بمشاورته ولا يتكل فالعبارة صحيحة (قوله لغلبة الفساد) هذه العلة لا تظهر لان ما قاله فى قوله لا يتكل الخ ظاهر وثابت سواء غلب الفساد أم لا (قوله وعمومه) بمعنى غلبته (قوله فى هذا الزمان) أراد به زمنه وما شابهه مما قبله من الازمنة التى اختل نظام الدين فيها (قوله وذلك مفض) اى والوصول على وجه الرضا مفض (قوله والمقاتلة) مغاير ان اريد بالمنازعة المخالفة بالاقوال (قوله والحيل) كان يكرمه لاجل أن يبيع له بغبن فاذا كان كذلك فقوله وحكمته أى حكمة البيع الشرعى والبيع مع الحيل بيع غير شرعى (قوله وغير ذلك) اى كالغصب (قوله وهو لغة) أى فى اللغة (قوله مصدر باع) أى مدلول مصدر باع وهو الاخراج والادخال (قوله يطلق على البيع والشراء) أى يطلق على الاخراج والادخال على طريق الاشتراك اللفظى والشراء ممدود ويقصر كما فى لك ولو عبر به لكان أولى لان البيع عنده شامل للادخال والاخراج (قوله كالقرء الخ) اى فهو مشترك لفظا بين الضدين وهما الحيض والطهر (قوله وهى أفصح) أى من الاولى وعلى تلك اللغة فليس البيع من الاضداد (قوله تقريبا للفهم) بخلافه على اللغة الاولى فليس فيه تقريب للفهم لاحتياج المشترك فى فهم المراد منه من أحد معنييه أو معانيه الى قرينة (قوله وأما شرى فيستعمل بمعنى باع) ذوق العبارة يقتضى انه يستعمل بمعنى اشترى وهو الاصل وبمعنى باع وهو خلاف الاصل ولو أراد انه لا معنى له الا باع لعبر بقوله وأما شرى فهو بمعنى باع وفى القاموس ان شرى يستعمل بالمعنيين (قوله كما فى قوله تعالى وشروه اى باعوه) أى لان الضمير لاخوة يوسف والواقع منهم البيع لا الشراء والحاصل ان ضمير باعوه للآخذين ليوسف والواقع منهم البيع لا الشراء والآخذون له اخوته من السيارة الذين

التلبس به والبيع والنكاح عقدان يتعلق بهما قوام العالم وقول من قال يكفى ربع العبادات ليس بشئ لان الله خلق الانسان محتاجا الى الغذاء مفتقرا للنساء وخلق له ما فى الارض جميعا ولم يتركه سدى يتصرف كيف شاء باختياره فيجب على كل أحد أن يتعلم ما يحتاج اليه ثم يجب على الشخص العمل بما علمه من أحكامه ويجتهد فى ذلك ويحترز من اهماله فيتولى امر بيعه وشرائه بنفسه ان قدر والا فغيره بمشاورته ولا يتكل فى ذلك على من لا يعرف الاحكام أو يعرفها ويتساهل فى العمل بمقتضاها لغلبة الفساد وعمومه فى هذا الزمان وحكمة مشروعيته الوصول الى ما فى يد الغير على وجه الرضا وذلك مفض الى عدم المنازعة والمقاتلة والسرقة والخيانة والحيل وغير ذلك وهو لغة مصدر باع الشئ أخرجه عن ملكه أو أدخله فيه بعوض فهو من اسماء الاضداد يطلق على البيع والشراء كالقرء للطهر والحيض وللزناتى لغة قريش استعمال باع اذا أخرج واشترى اذا أدخل وهى أفصح واصطلح عليها العلماء تقريبا للفهم واما شرى فيستعمل بمعنى باع كما فى قوله تعالى وشروه بثمن بخس اى باعوه

انوجه واردهم حين ادلى: لو وقال اخوته هو غلام ناسرق منا ولم يتكلم خوفا منهم ثم باعوه للسيارة فلو جعل ضمير شروه للسيارة لم يلتئم مع قوله وكانوا فيه من الزاهدين اذ الزاهدون فيه اخوته لا السيارة وان جعل ضمير شروه للسيارة وضمير كانوا للاخوته لزم تشتيت مرجع الضمير اهـ (أقول) لا مانع من ان السيارة يتصفون بانهم زاهدون فيه لاشترائهم له بثمن بخس يظن منه انه لايدوم لهم ثم وجدت ذلك فى بعض التفاسير (قوله ففرق بين شرى واشترى) أى من حيث ان اشترى للادخال لاغير وأما شرى فهو للاخراج على ما تقدم الآية يرد ذلك قوله تعالى بئسما اشتروا (قوله واما معناه شرعا) كانه يقول اما معناه لغة فقد عرفته (قوله معرفة حقيقته) أى معرفة معناه الشرعى (قوله ضرورية) اى لا تحتاج للنظر ولا للاستدلال فلا تحتاج لتعريف (قوله وجوده عند وقوعه) فيه ان وجوده عين وقوعه وثبوته فكانه قال وجوده عند وجوده أو وقوعه عند وقوعه ولا يخفى ما فى ذلك من الركة فلو حذف عند وقوعه لكان احسن (أقول) ولو قال ان المعلوم حقيقته على الاجمال لا على التفصيل لكان أحسن (قوله ولا يلزم منه علم حقيقته) أى بالجنس والفصل (قوله البيع الاعم) الاعم صفة البيع على حذف مضاف أى وحد البيع الاعم مبتدأ وخبره عقد الخ مثل قولك الانسان حيوان ناطق وقد فرقوا بين الانسان حيوان ناطق وقولنا حد الانسان حيوان ناطق فيتعين حذف المضاف (قوله ولا متعة لذة) أى تحصيلا أو ترك كما يشمل الخلع ولا تظهر فائدة زيادته الا على القول بان المنافع لا تطلق على متعة اللذة وهو الكثير فى كلامهم واما على مقابله فلا حاجة له (قوله فتخرج الاجارة والكراء) اى بقوله على غير منافع ؛ لان الاجارة شراء منافع الحيوان العاقل والكراء شراء منافع غير العاقل وقوله والنكاح اى بقوله ولا متعة لذة (قوله وتدخل هبة الثواب) وكذا تدخل المبادلة والتولية والشركة فى الشئ المشترى أعنى تولية البعض والقسمة على القول بانها بيع والشركة فى الاموال والاخذ بالشفعة ولا تدخل الشفعة نفسها لانها استحقاق الشريك أخذ حصة شريكه التى باعها بثمنها قاله الحطاب ولعل

ففرق بين شرى واشترى وأما معناه شرعا فقال ابن عبد السلام معرفة حقيقته ضرورية حتى للصبيان وقال ابن عرفة وماقاله ابن عبد السلام نحوه للباجى ويرد بان المعلوم ضرورة وجوده عند وقوعه لكثرة تكرره ولا يلزم منه علم حقيقته ثم قال البيع الاعم عقد معاوضة على غير منافع ولا متعة لذة فتخرج الاجارة والكراء والنكاح وتدخل هبة الثواب والصرف والمراطلة والسلم والغالب عرفا أخص منه بزيادة ذو مكايسة أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة معين غير العين فيه فتخرج الاربعة الخ

(قوله والصرف) هو دفع احد النقدين من الذهب والفضة فى مقابلة الآخر كدفع ذهب فى مقابلة فضة و بالعكس وقوله والمراطلة بيع ذهب بذهب بالميزان بان يضع ذهب هذا فى كفة والآخر فى كفة حتى يعتدلا فيأخذ كل واحد منهما ذهب صاحبه (قوله والغالب عرفا) أى فى عرف الشرع كما أفاده فى لك (قوله معين) بالرفع صفة لعقد فانه مضاف لنكرة فلا يتعرف فصح وصفه بالنكرة وقوله غير العين نائب فاعل معين وفيه متعلق بمعين (قوله فتخرج الاربعة الخ) أعنى هبة الثواب بقوله ذو مكايسة اذ لا مكايسة أى مغالبة فيها والصرف والمراطلة بقوله أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة والسلم بقوله معين غير العين فيه لان غير العين فى السلم هو المسلم فيه ومن شروطه أن يكون دينا فى الذمة فشمل المعين الغائب المبيع بالصفة ونحوه لا الحاضر فقط حتى يرد أن البيع قد يكون لغائب بشروطه ولا يرد عليه سلم عرض فى مثله لان غير العين وهو العرضان معا لم يتعينا بل أحدهما وهو رأس مال السلم فصدق انه لم يتعين فيه غير العين أى جميعه بل بعضه فلم تدخل هذه الصورة فى التعريف الاخص واعترض بأنه غير مانع لدخول بعض أنواع الصلح فيه كصلح عن دين ذهب أو فضة بعرض يساوى ذلك أو يقاربه بزيادة أو نقص والسلم فى حائط معينة مع أنه سلم انتهى وأجاب بعض الفضلاء بالتزام دخول الاول فيه لانه بيع كما يأتى من ان الصلح على غير المدعى بيع وعن الثانى بان التعيين فى ذلك انما هو بالنسبة للحائط لا لعين المشترى وهو الثمن ولا يلزم على هذا اجمال فى قوله معين لان المتبادر من التعيين عند الاطلاق هو الكامل أو ان تلك الصورة نادرة والنادر لا حكم له ألا ترى ان لها شروطا تخصها غير شروط السلم فى غيرها أو ان فى اطلاق السلم عليها تجوزا انتهى وفى الاول نظر لمنعهم تسمية الصلح المذكور بيعا فى غالب العرف لان الصرف والمراطلة ومامعها أقرب الى الدخول فيه منه فحيث اخرجت فهو احرى وكونه بيعا انما هو بالمعنى الاعم والمكايسة الغالبة ثم لا يخفى ان كلام ابن عرفة يصدق بما اذا كانت العين معينة أو غير معينة

وقال ابن عرفة ودفع عرض في معلوم قدر ذهب أو فضة غير مسكوك لا لأجل سلم لا بيع لاجل لانه لو استحق لم ينفسخ بيعه ولو كان بيع معين لانفسخ بيعه بالاستحقاق انتهى والعين عند ابن عرفة خاصة بالمضروب فالذهب والفضة اذا لم يكونا مسكوكين من غير العين فتصير هذه الصورة كمسئلة عرض في عرض وفي القاموس ما يفيد اطلاق العين على الذهب غير المضروب والضمير في قول ابن عرفة لانه لو استحق عائد على المسلم فيه والمماكسة قريب منها كما قال في المحكم تماكس المتبايعان تشاحا انتهى (قوله ولعل المؤلف الخ) هذا الترجي ضعيف وذلك لان شأن المصنف ان لا يتعرض للحقائق ولو كانت نظرية (قوله بل تعرض لاركانه وشروطه) أما التعرض لشروطه فهو ما أشار له بقوله وشرط للمعقود عليه طهارة وأما الاركان فلم يذكر منها الا الصيغة المشار اليها بقوله بما يدل على الرضا فقوله وبدأ بالاول يقتضي انه يذكر بعد البقية صريحا مع انه لم يذكر (قوله وبه يحصل تقابض العوضين) أي وبه يحصل العوضان المقبوضان أي اللذين شأنهما القبض والا فقد يتأخر قبض المثمن وقبض الثمن وتوجد حقيقة البيع (قوله تثبت وتوجد الخ) جواب عما يقال البيع عقد فلا يصح التعبير بينعقد لما فيه من تحصيل الحاصل فاجاب بما حاصله أن المراد بالانعقاد الثبوت والوجود وعطف توجد على تثبت عطف مرادف (قوله وتوجد حقيقة البيع) ثم أقول وبعد ففي الكلام شئ وذلك لان البائع بوصف كونه بائعا والمشتري بوصف كونه مشتريا والثمن بوصف كونه ثمنا والمثمن بوصف كونه مثمنا انما يكون بعد تحقق البيع كيف وقد جعلت من اركانه والحاصل أنك اذا نظرت لذات هذه الاشياء فتجدها متقدمة على العقد المسمى بكونه بيعا وان نظرت لها باعتبار وصفها المذكور فتجدها متأخرة فلا يظهر عدها اركانا لذلك العقد نعم لو جعلت اركانا على ضرب من التسامح أي ان وجود حقيقته تتوقف على ذوات هذه الاشياء لكان ظاهرا (قوله ان كان أخرس اعمى) اى لان شأن الاخرس عدم السماع والا فلو وجد السماع ما امتنع وأما ما علل به بقوله لتعذر الاشارة فلا ينتج المنع لوجوده في الاعمى فقط وقوله منه من بمعنى اللام ففي الحقيقة العلة مجموع الامرين تعذر الاشارة له (قوله أو فعل) أي غير اشارة كالكتابة وذلك لان الاشارة فعل والحاصل ان ما قبل المبالغة ست صور غير صورة المعاطاة وهي قول أو فعل أو كتابة من الجانبين أو احدهما (قوله المطابقية) أي الصريحة (قوله كبعت واشتريت) أي ان حصول اللفظتين احداهما من البائع والاخرى من المشتري يدل مطابقة على العقد المذكور وقوله والتضمنية لم يرد بها اصطلاح أهل المنطق دلالة اللفظ على جزء المعنى بل اراد بها الالتزامية وان كانت عبارته حيث عطف عليها قوله الالتزامية تنافي ذلك والحاصل ان التضمنية والالتزامية في المقام شئ واحد ثم أقول لا يخفى ان البيع العقد المذكور المتوقف حصوله على الايجاب والقبول وهذا مفهوم مطابقة في كل هذه الصور اذ لا يفهم من قوله خذ هذا وأنت بهذا الا العقد المذكور فكيف يقول مطابقية وتضمنية والتزامية الا أن يقال اراد بالمطابقية ما دل دلالة ظاهرة من حيث العنوان وهو بعت واشتريت واراد بالتضمنية ما دل دلالة ظاهرة الا أنها اخفى من الاولى واراد بالدلالة الالتزامية ما دل دلالة الا أنها اخفى من التضمنية لان المعاوضة وان دلت دلالة ظاهرة اظهر من خذ وهات الا أنها بحسب العوام فيها خفاء هذا غاية ما يتمحل في المقام والله يلهمنا الصواب (قوله واشتريت) يدل مطابقة على الرضا بالادخال (قوله وهو أولى الخ) واما النكرة فقد تدل على العموم

ولعل المؤلف تبع ابن عبد السلام فلم يتعرض لحده بل تعرض لاركانه وشروطه بقوله (ص) ينعقد البيع بما يدل على الرضا (ش) اعلم ان للبيع اركانا ثلاثة الصيغة والعاقد وهو البائع والمشتري والمعقود عليه وهو الثمن والمثمن وهي في الحقيقة خمسة وبدأ بالاول اما لقلته أو لكونه أولها في الوجود وبعده يحصل تقابض العوضين والمعنى تثبت وتوجد حقيقة البيع بسبب وجود ما يدل على الرضا من العاقد من لفظ أو اشارة أخرس غير اعمى عربي أو أعجمي وفي الذخيرة اذا كان اخرس اعمى منعت معاملته ومناكحته لتعذر الاشارة منه وبعبارة بما يدل على الرضا من قول من الجانبين أو فعل منهما أو قول من أحدهما وفعل من الآخر أو اشارة منهما أو من جانب وقول أو فعل من الآخر ودخلت فيه الدلالة المطابقية كبعت واشتريت والتضمنية كخذ وهات والالتزامية كعاوضتك هذا بهذا والعرفية كالمعاطاة وقوله ما أي بشئ أو بالشئ الذي يدل على الرضا فتفسر بنكرة أو بمعرفة وهو أولى لانها تدل على العموم أي بكل شئ يدل

على الرضا والباء فى قوله (ص) وان بمعاطاة (ش) زائدة أى وان كان ما يدل على الرضا أو الدال عليه معاطاة وهو أن يعطيه الثمن فيعطيه المثمون من غير ايجاب ولا استيجاب فالمعاطاة المحضة العارية عن القول من الجانبين لا بد فيها من حضور الثمن والمثمن أى قبضهما والا فهو غير لازم فمن أخذ ماعلم ثمنه لا يلزم البيع الا بدفع الثمن وكذلك من دفع ثمن رغيف مثلا لشخص فانه لا يلزم البيع حتى يقبض الرغيف واما أصل وجود العقد فلا يتوقف على قبض شئ من ذلك فمن أخذ ماعلم ثمنه من مالكه ولم يدفع له الثمن فقد وجد بذلك أصل العقد ولا يوجد لزومه الا بدفع الثمن ولو توقف وجود العقد على دفع الثمن لكان تصرفه فيه بالاكل ونحوه من التصرف فيما لم يدخل فى ملكه هذا ما يفيده كلام ابن عرفة (ص) ويبعنى فيقول بعت (ش) أى وكما ينعقد البيع بالمعاطاة ينعقد بتقدم القبول من المشترى بان يقول بعنى على الايجاب من البائع بان يقول بعتك خلافا للشافعى فى هذه وفيما قبلها ولهذا اتى بهذه عقب قوله وان بمعاطاة لدخولهما معها فى حيز المبالغة ولما كان المطلوب من انعقاد البيع ما يدل على الرضا عرفا استوى لفظ الامر مع الماضى فقول المشترى لمن سلعته فى يده بعنى سلعتك بكذا ليس صريحا فى ايجاب البيع من جهة المشترى لاحتمال امره به أو التماسه منه فيحتمل رضاه به وعدمه لكن العرف دل على رضاه به ومثله قول البائع اشترمنى هذه السلعة أو خذها أو دونكها فيقول المشترى قبلت أو فعلت فلو قال المؤلف و بكبعنى لكان

(قوله وان بمعاطاة) منهما أو من احدهما بان يكون فعل من احدهما ومن الآخر قول فاستعمل اللفظ فى حقيقته ومجازه ولو قال وان اعطاء كان أولى اى وان كان الدال على الرضا اعطاء (قوله زائدة) لا يخفى ان زيادة الباء فى خبر كان نادرة كما قاله النحويون ويمكن أن يقال ليست بزائدة مع تقدير كان وذلك لان المعنى وان كان ما يدل على الرضا ملتبسا بمعاطاة من التباس العام بالخاص وقال بعض هذا غير متعين اذ يصح ان يكون التقدير وان حصل بمعاطاة بعود الضمير على الرضا بل هذا أولى مما ذكر ويصح أيضا ان يكون ضمير كان عائدا على الدلالة المستفادة من يدل اى وان كانت الدلالة بسبب معاطاة (قوله وهو أن يعطيه الثمن الخ) اى أو يعطيه المثمون فيعطيه الثمن (ثم أقول) وظاهر هذا انه لا بد ان يعقب اعطاء المثمون اعطاء الثمن وانه اذا لم يحصل تعقيب لا تصح المعاطاة وليس كذلك وذكروا كلاما عاما فنذكره لك لاجل ان تعلم الحكم فى هذه المسئلة وغيرها مانصه والذى يتحصل من كلام أهل المذهب ان من أجابه صاحبه فى المجلس من غير فاصل لزمه اتفاقا وان تراخى القبول عن الايجاب عن المجلس لم يلزمه البيع اتفاقا ٦ وكذا الوصل فصل يقتضى الاعراض بحيث لا يعده العرف جوابا للكلام السابق لم ينعقد البيع ولا يضر الفصل بكلام أجنبى عن العقد كما يقوله الشافعية من انه يضر ولو كان يسيرا انتهى انظر تمة ذلك فى الشراح (قوله من غير ايجاب) اى من البائع وهو قوله بعت وقوله ولا استيجاب أى من المشترى وهو قوله اشتريت ولا شك ان المعاطاة ظاهرة فى الفعل منهما وسيصرح بما اذا وقعت من أحدهما بقوله وبابتعت أو بعتك ويرضى الآخر فيهما الا أن ظاهر هذا التعريف للمعاطاة يقتضى انه لا يوجد العقد فى بيع المعاطاة الا باعطائه الثمن فيعطيه المثمون وكلام ابن عرفة يفيد أن الذى يتوقف على ذلك انما هو لزوم بيع المعاطاة لا أصل العقد وان كان مراده بيع المعاطاة اللازم كان قاصرا اذ قول المصنف ينعقد البيع الخ شامل للصحيح غير اللازم واللازم بدليل تفصيله بعد أحسن (قوله لا بد فيها) أى فى لزومها اذا علمت ذلك فنقول اراد المصنف بالمعاطاة ما كان من الجانبين أى التى هى الصور اللازمة وان كان كلامه فى مطلق الصحة وقول الشارح والمعاطاة المحضة أى المعاطاة لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى الاعطاء لا بد فى لزومها الخ (قوله لا يلزم البيع الا بدفع الثمن) وله رده واخذ بدله بعد قبضه قبل دفع الثمن وليس فيه بيع طعام بطعام (قوله ليس صريحا فى ايجاب البيع) أى فى الرضا به بدليل آخر العبارة وان كان يتبادر من العبارة ان المعنى فى انعقاد البيع وقوله لاحتمال أمره به أى اذا كان أعلى من المسؤل وقوله أو التماسه أى اذا كان مساويا أو دعائه اذا كان أدنى منه فقوله لاحتمال أمره أى مجرد الامر من غير رضا كل لكن العرف دل على رضاه به أى وهذا الاحتمال موجود فى صيغة الماضى ايضا فيقال انه يحتمل مجرد الاخبار لا الرضا لكن العرف دل على رضاه له (قوله فلو قال الخ) أجيب بانه يفهم من المصنف بالاولى لانه اذا انعقد بصيغة الامر فى القبول مع تقدمه على الايجاب فاولى اذا كان الايجاب بصيغة الامر وهو فى محله كاشترمنى

أحسن (ص) وبايعت أو بعتك ويرضى الآخر فيهما (ش) أى وكذا ينعقد البيع أيضا بقول المشترى ابتعت ويرضى البائع بأى شئ يدل على الرضا من قول أو فعل أو اشارة أو بقول البائع بعتك ونحوه ويرضى المشترى بأى شئ يدل على الرضا كما مر ولو قال البادئ منهما بعد اجابة صاحبه لا ارضى انما كنت مازحا أو مريدا اخبرة ثمن السلعة وهو ما نقله ابن ابى زمنين عن ابن القاسم من التفرقة بين صيغة الماضى والمضارع وقبله ابن يونس وأبو الحسن وابن عبد السلام والمؤلف وابن عرفة وغيرهم والضمير فى فيهما راجع الى الصورتين والآخر البائع فى الصورة الاولى والمشترى فى الثانية (ص) وحلف والالزم ان قال ابيعكها بكذا أو انا أشتريها به (ش) يعنى أن البيع يلزم من لفظ بالمضارع ابتداء من بائع أو مشتر ثم قال لا أرضى بعد رضا الآخر ان لم يحلف فان حلف انه لم يرد البيع وانما أراد الوعد أو المزح لم يلزم فاذا قال البائع ابيعك هذه السلعة بكذا فرضى المشترى ثم قال البائع لا أرضى وانما أردت الوعد ونحوه أو قال المشترى للبائع انا أشتريها بكذا بلفظ المضارع فقال صاحبها اخذ ونحوه فقال المشترى لا أرضى وانما اردت الوعد ونحوه حلف البائع فى الاولى والمشترى فى الثانية فان نكل من توجهت عليه اليمين لزمه البيع فى الاولى والشراء فى الثانية ولو كان بلفظ الماضى لم يقبل ممن تكلم به أولا يمين كما مر واليمين لا تنقلب لانها يمين تهمة وكل هذا مالم يكن فى الكلام تردد والا فلا يقبل منه يمين ويلزم من تكلم بالمضارع أولا اتفاقا لان تردد الكلام يدل على انه غير لاعب واما المتكلم بالامر فلا يقبل منه عدم ارادة البيع أو الشراء وهو قول مالك فى كتاب محمد وقول ابن القاسم وعيسى بن دينار فى كتاب ابن مزين واختاره ابن المواز ورجحه أبو اسحق واقتصر عليه وهو ظاهر ما مر للمؤلف فى قوله ويبيعنى فيقول بعت ولكنه خلاف قول ابن القاسم فى المدونة فانه سوى فيها بينها وبين مسئلة التسوق الآتية مع أن المشهور مذهب المدونة كما يدل عليه كلام التوضيح قاله بعضهم وكلام المؤلف هنا يقيد الحلف فى الامر بالاولى لان المضارع دلالته على البيع والشراء أقوى من دلالة الامر لانه يدل على الحال بخلاف الامر فانه لا يدل عليه اتفاقا (ص) أو تسوق بها فقال بكم فقال بمائة فقال اخذتها (ش) أى وكذلك يحلف صاحب السلعة اذا أوقف سلعته فى السوق المعد لها للبيع

(قوله أى وكذلك ينعقد الخ) فيه اشارة الى ان قوله وبايعت معطوف على قوله بما يدل على الرضا من عطف الخاص على العام ولو حذفه لكان أحسن لعلم حكمه من قوله ويبيعنى (قوله أو يقول البائع بعتك) اعترض على المصنف بانه لا فائدة لذكر قوله أو بعتك بدفع توهم شئ يوجب خللا فى العقد كما فى قوله ويبيعنى (قوله ولو قال البادئ منهما بعد الخ) بل ولو قبل الاجابة كما يأتى قريبا فى كلام ابن رشد (قوله او انا اشتريها الخ) وكذا لو أسقط انا او قال اشتريها بلفظ المضارع وانما أتى بانا لاجل ان لا يتوهم الاتحاد فى فاعل ابيعكها فيكون القائل ٧ فى الموضعين واحدا وهو البائع فليس حشوا

(قوله ثم قال البائع لا أرضى الخ) أى فمحل الحلف فى الصورتين حيث لم يرض بعد رضا الآخر كما قرر فان كان عدم الرضا قبل رضا الآخر فله الرد ولا يمين وهذا القيد يفهم من كلام المصنف لانه قبل رضا الآخر لا بيع ولا يخالف هذا ما لابن رشد من انه اذا رجع أحد المتبايعين عما أوجبه لصاحبه قبل أن يجيبه به الآخر لم يفده رجوعه اذا اجابه صاحبه بعد بالقبول لانه فى صيغة يلزم بها الايجاب أو القبول كصيغة ماض وما للمصنف هنا صيغة مضارع كما هو لفظه فان أتى احدهما بصيغة ماض ورجع قبل رضا الآخر لم ينفعه رجوعه كما اذا أتى بصيغة ماض (قوله كما مر) اى عند قول المصنف وبايعت او بعتك ويرضى الآخر فان الشارح قال يلزم البيع ولو قال البادئ منهما بعد اجابة صاحبه لا ارضى (قوله مالم يكن فى الكلام تردد) سحنون عن رواية ابن نافع من قال لرجل تبيعنى دابتك بكذا فيقول لا الا بكذا فيقول انقصنى دينارا فيقول لا فيقول اخذتها يلزم البيع لدلالة تردد الكلام على انه غير لاعب (قوله فانه سوى بينهما الخ) وعلى هذا فمحل انعقاده بذلك ان استمر على الرضا به أو خالف ولم يحلف فان حلف لم يلزمه الشراء كما يدل عليه كلام المصنف الآتى فى قوله وحلف والالزم الخ لانه اذا كان يحلف مع المضارع فمن باب أولى مع الامر ويجوز فى قوله فيقول الرفع على الاستئناف والنصب بعد فاء السببية فى جواب الامر (قوله وكلام المؤلف الخ) لا يخفى أنه بهذا يكون المصنف جاريا على مذهب المدونة مع ان ظاهر المصنف خلافه كما أشار لذلك أولا بقوله

كثر التسوق أم لا فقال له شخص بكم هي فقال بمائة فقال اخذتها بها فقال البائع لا ارضى فيحلف ما أراد البيع ولا يلزمه وان نكل لزمه قاله في المدونة ومفهوم تسوق مفهوم مخالفة فان غير الموقوفة للسوم يقبل قول ربها انه كان لاعبا بلا يمين وقول ابن رشد بيمين ضعيف والموقوفة في غير سوقها المعد لها حكمها حكم غير المتسوق بها وظاهر قوله فقال بكم انه اقتصر عليه فلو قال بكم تبيعها لى فينبغي لزوم البيع (ص) وشرط عاقده تمييز (ش) الضمير المضاف اليه عاقد عائد على البيع المفهوم من السياق والمراد بالعاقد البائع والمشترى والمعنى ان شرط صحة عقد عاقد البيع وهو البائع والمشترى التمييز وهو اذا كلم بشئ من مقاصد العقلاء فهمه وأحسن الجواب عنه فلا ينعقد من غير مميز لصبا أو جنون أو اغماء منهما أو من احدهما عند ابن شاس والمؤلف وابن راشد وقال ابن عرفة عقد المجنون حال جنونه ينظر له السلطان بالاصلح في اتمامه وفسخه ان كان مع من يلزمه عقده واستدل باشياء ثم اعلم ان العقد يمكن ان يكون لازما من جهة دون جهة كعقد رشيد مع عبد وأما كونه صحيحا من جهة دون جهة فلا يتصور شرعا اذ لا يمكن اتصافه بالصحة والفساد في آن واحد وانما لم يعرف التمييز بالالف واللام لئلا يتوهم ان المراد التمييز التام فلا يتأتى له قوله (ص) الا بسكر فتردد (ش) اعلم ان الذي يتحصل في بيع السكران وشرائه على ما يظهر من كلامهم ان كان لا تمييز عنده اصلا انه لا ينعقد اى لا يصح اتفاقا عند ابن رشد والباجي وعلى المشهور عند ابن شعبان واما ان كان عنده تمييز اى نوع من التمييز فلا خلاف في انعقاد بيعه وانما اختلفت الطرق في لزومه فحكى ابن رشد الخلاف في ذلك

أوهو ظاهر مامر للمؤلف في قوله ويبعني الخ فهو جواب عن المصنف وكانه يقول وظاهر المصنف وان كان ظاهرا في خلاف مذهب المدونة الا ان آخر كلامه وهو الكلام في المضارع يفيد الحلف بالامر بالاولى فلا اعتراض على المصنف (قوله كثر التسوق أم لا) وان كان ظاهر العبارة يشعر بالتكرار لدلالة صيغة التفعل عليه فاذا كان كذلك فالمناسب أن يقول كثر الوقوف في سوقها المعد لها للسوم أولا فتدبر *(تنبيه)* كلام الحطاب يفيد ان التسوق وعدمه سواء فانه قال مفهوم تسوق مفهوم موافقة فحكم ما اذا تسوق وما اذا لم يتسوق سواء وهو اذا قامت قرينة تدل على عدم ارادة البيع فالقول قول البائع بلا يمين فيهما واذا قامت قرينة تدل على ارادة البيع فلا يلتفت لقول البائع كما اذا حصل مماكسة في الثمن أو سكت مدة تدل على الرضا ثم قال بعد لا ارضى فلا يلتفت لقوله وان لم تقم قرينة بواحد منهما فالقول قول البائع بيمينه وانظر هل من القرينة الدالة على عدم ارادة البيع ما اذا ذكر البائع ثمنا قليلا فيما يكثر قيمته فاذا قال له بكم فقال بمائة وهي تساوى مائتين ثم قال لم ارد البيع فهل لا يحلف وهو الظاهر ٨ أم لا وحرر (قوله عائد على البيع المفهوم من السياق) الاولى على البيع المتقدم في قوله ينعقد البيع وقد يقال لما بعد المرجع جعل الضمير عائدا على ما يفهم من السياق (قوله صحة عقد الخ) أشار الشارح الى أن في كلام المصنف مضافين محذوفين يدل عليهما ما سيأتى في قوله ولزومه ولان الذي يتصف بالصحة العقد لا العاقد (قوله التمييز) ولا ينضبط بحد (قوله وهو اذا كلم الخ) لا يخفى ان التمييز ليس هو اذا كلم فيحتاج لتقدير مضاف أى وهو ذو واذا كلم الخ أى هو حالة مصاحبة لما ذكر من أنه اذا كلم بشئ من مقاصد العقلاء الخ (قوله اذا كان) أى وأما اذا كان مع مثله فلا ينعقد (قوله واستدل باشياء) أى كقولها من جن في ايام الخيار نظر له السلطان وبسماع عيسى ابن القاسم ان باع مريض ليس في عقله فله أو لوارثه الزام المبتاع ابن رشد لانه ليس بيعا فاسدا كبيع السكران واعترض دليله الاول بطروه بعد العقد فهو قياس مع الفارق واول دليله الثاني فيمن عنده تمييز كالمعتوه واعترض ذلك محشى تت بانه خلاف الظاهر وان كلامه هو المعتمد (قوله فلا يتأتى له قوله الخ) وذلك لانه اذا كان مستثنى من المنطوق يكون المعنى الا ان كان التمييز مع السكر ومن المعلوم ان التمييز الذي مع السكر نوع منه لا التمييز التام وان كان مستثنى من المفهوم يكون المعنى فلا يصح بيع ما لا تمييز عنده فلو أريد التمييز التام يكون المعنى فلا يصح بيع ما لا تمييز كامل عنده أى وعنده أصل التمييز وهذا لا يصح (قوله فلا خلاف في انعقاد بيعه) لا يخفى أن القول الاول من الخلاف جعله كالمجنون وقال فيه لا يلزمه بيع ولا عتق ولا طلاق فيؤذن بصحته من المجنون أى وهو كذلك على ما ذهب اليه ابن رشد والباجي فقول الشارح أى لا يصح اتفاقا عند ابن رشد والباجي فيه نظر بل الحق الموافق للنقل ان لابن رشد والباجي قولين بالصحة من غير المميز كالمجنون والسكران أى من

غير لزوم والحاصل ان قول المصنف لا بسكر فتردد ظاهره التردد فى الانعقاد وعدمه وهو ما عليه ابن الحاجب وابن شاس لذكرهما الخلاف فى ذلك والذى تواطأت عليه الطرق ان الخلاف فى اللزوم وعدمه مع الاتفاق على الصحة هذا الذى عليه ابن رشد والامام المازرى والباجى وعياض واللخمى كما قاله محشى تت (قوله وهو أظهر الاقوال الخ) عبارة صريحة فى ان المسئلة ذات أقوال وهو كذلك وقد بينها ابن رشد بقوله السكران المختلط الذى معه بقية من عقله اختلف أهل العلم فى أقواله وافعاله على أربعة أقوال أحدها انه كالمجنون فلا يحد ولا يقتص منه ولا يلزمه بيع ولا عتق ولا طلاق ولا شئ من الاشياء وهو قول محمد بن عبد الحكم وأبى يوسف واختاره الطحاوى والثانى انه كالصحيح لان معه بقية من عقله وهو قول ابن نافع انه يجوز عليه كل ما فعل من بيع وغيره وهو مذهب الشافعى وأبى حنيفة والثالث يلزمه الافعال ولا يلزمه طلاق ولا عتق وهو قول الليث والرابع يلزمه الجنايات والعتق والطلاق والحدود ولا يلزمه الاقرارات والعقود وهو مذهب مالك وعامة أصحابه وهو أظهر الاقوال وأولاها بالصواب لان ما يتعلق لله به حق ٩ من الاقرارات والعقود اذا لم يلزم السفيه والصبى لنقصان عقلهما فاحرى أن لا يلزم السكران لنقصان عقله بالسكر وما سوى ذلك مما يتعلق به حق لله يلزمه ولا يسقط (قوله وان كان القول بالصحة فيها ضعيفا) أى فى طريقة ابن شعبان (قوله لانه لا يلزم الخ) فيه نظر لان طرفى التردد طريقة الباجى وابن رشد وطريقة ابن شعبان وهذا التردد غير القسمين اللذين أشار لهما المصنف بقوله وبالتردد الخ أى فهو من غير الغالب والغالب ما تقدم وكأن المصنف يقول الا بسكر فطريقتان (قوله والمراد بالسكر الحرام) المراد به مطلق الحرام المغيب للعقل حتى يشمل المفسد والمرقد

لا خصوص ذهول العقل مع نشأة وطرب (قوله أو غيره) كلبن حامض وكذا المرقد والمخدر وقوله حيث كان راجع للخمر وغيره (قوله عالما) حال لازمة لان المتعدى عالم وقوله أو للتداوى أى فى غير الخمر والحاصل انه قد ذكر المناوى ما نصه والاصح عند الشافعية حل التداوى بكل نجس الا الخمر والخبر موضعه اذا وجد دواء طاهر يغنى عن النجس جمعا بين الاخبار انتهى والخبر هو قوله فى حديث الجامع ولا تداوى بحرام فاذا علمت ذلك فقول الشارح أو للتداوى أى مقلدا من يرى الجواز للتداوى (قوله ولزومه تكليف) وبقى شرطان للزوم أحدهما فى العاقد وهو كونه مالكا ملكا تاما لما باعه أو وكيلا عنه بدليل قوله الآتى وملك غيره على رضاه وثانيهما فى المعقود عليه وهو ان لا يتعلق به حق للغير بدليل والعبد الجانى على مستحقها (قوله وهو الرشيد الطائع) يعنى مع البلوغ أو اراد بالرشد ما يشمل البلوغ ويكون قوله لا ان أجبر عليه الخ مخرجا من أحد المفهومين وهو الطواعية وفيه انه حل له على غير معناه المشهور وأجاب بعضهم بان فى الكلام حذفا الدليل فقوله ولزومه تكليف أى ورشد وطواعية يدل على الاول قوله فى باب الحجر وللولى رد تصرف مميز وهو شامل للسفيه وعلى الثانى قوله الآتى لا ان اجبر عليه جبرا حراما لانه مفهومه

فقال وقول مالك وعامة أصحابه انه لا يلزمه وهو أظهر الاقوال وأولاها بالصواب وعزاه فى المعلم للجمهور وأصحابنا اذا علمت هذا فلو اسقط المؤلف قوله الا بسكر فتردد لكان أخصر ووافق المعتمد وسلم مما يرد عليه وذلك لان الاستثناء ان كان من المنطوق فالباء حينئذ بمعنى مع والمراد بالسكر حينئذ نوع منه لا غيبوبة العقل المنافية للتمييز اى الا ان يكون التمييز مع سكر فتردد فقد علمت انه لا خلاف فى انعقاد بيع السكران المميز اى صحته وانما الخلاف فى لزومه والكلام هنا فى انعقاده فلا تصح حكاية التردد فيه لانه خروج عما الكلام فيه وان كان الاستثناء من المفهوم وعليه درج الشارح ومن وافقه اى فلا يصح بيع غير المميز الا ان يكون عدم التمييز بسبب سكر فتردد وقد علمت ان بيع غير المميز غير صحيح اما اتفاقا عند الباجى وابن رشد أو على المشهور عند ابن شعبان فالمناسب للاختصار والمطابق لما تجب به الفتوى الجزم بعدم صحته وترك ذكر التردد وان كان ذكره صحيحا على انه مستثنى من المفهوم لانه اشار به لطريقة الباجى وابن رشد ولطريقة ابن شعبان وان كان القول بالصحة فيها ضعيفا لانه لم يلتزم فيه صحة كل من طرفيه والمراد بالسكر الحرام وهو الخمر أو غيره حيث كان متعديا عالما اما ان شربه غير عالم أو للتداوى فكالمجنون (ص) ولزومه تكليف (ش) عطف على عاقده وفى الحقيقة على الصحة المقدرة فى قوله وشرط عاقده لان اللزوم لا يقابل العاقد فيعطف عليه وانما يقابل الصحة فلذلك صح العطف والمعنى ان شرط لزوم البيع ان يصدر من مكلف وهو الرشيد الطائع فان صدر من غيره

(قوله لاان أجبر عليه) أى ولا يلزم فقوله لاان اجبر عطف على مقدر دل عليه المقام أى فكل رشيد يلزمه البيع ان طاع شرعا لاان اجبر وقولنا ان طاع شرعا يدخل فيه من أكره بحق (قوله أو على سببه) أى ولو لم يجبر على البيع وفيه اشارة الى أن فى العبارة حذفا أو يقال عليه أى على البيع حقيقة أو حكما (قوله والمسلم والذمى الخ) لكن حرمة المسلم أشد واذا ثبت الجبر لم يلزم سواء علم به المشترى أم لا وان لم يثبت لزمه البيع وله أن يحلف المشترى انه ما علم بجبره وسواء باع المضغوط أى المظلوم بنفسه أو باع قريبه أو غيره باذنه أم لا أو باع قريبه أو زوجته مال نفسهما لتخليصه ولو من العذاب فليس بيع مضغوط لاختيارهما فى ذلك الا الوالدين اذا عذب ولدهما فباعا أو أحدهما شيأ من متاعهما فانه اكراه سواء أخرج للبيع مقيدا أو ضمن عليه أو صير حابكفيل أو دونه لانه ان هرب خلفه الظالم الى منزله بالاخذ والمعرة فى أهله وسواء كان له مال غير ما باعه أو لم يكن ولى البيع أو وكل عليه ولا يفيت بيع المضغوط تداول الاملاك ولا عتقه ولا هبته وكذا لو تسلف المضغوط ما ضغط فيه من رجل فانه لا يلزمه ما تسلفه على المشهور

كصبى أو سفيه أو مكره لم يلزم وان صح (ص) لاان اجبر عليه جبرا حراما (ش) يريد ان المكلف انما يلزمه ما عقده على نفسه اذا كان طائعا واما اذا اجبر على البيع أو على سببه وهو طلب مال ظلما فباع شيأ لوفائه فلا يلزمه واحترز بالجبر الحرام من الجبر الشرعى كجبر القاضى المديان على البيع لوفاء الغرماء أو المنفق للنفقة ولخراج الحق فليس من ذلك بل هو جائز لازم وجائز شراؤه لكل أحد الا أن يكون مسرا فيلجأ الى بيع ما يترك للمفلس فكالاكراه الظلم والمسلم والذمى فى ذلك سواء ومن الاكراه الحق الجبر على بيع الارض للطريق أو لتوسيع المسجد والطعام اذا احتيج اليه والمكره اكراها حراما أن يلزم المشترى منه ما اشتراه بالثمن الذى باعه به ولا كلام له فيه فهو منحل من جانب المكره بالفتح (ص) ورد عليه بلا ثمن (ش) يعنى ان المكره على سبب البيع وهو المال اذا قدر على خلاص شيئه الذى باعه فانه يأخذه ممن هو بيده بلا غرم ثمنه ويرجع المشترى على الظالم أو وكيله وسواء علم المشترى بانه مكره أم لا والمشترى منه كالمشترى من الغاصب فى العلم وعدمه والضمان والغلة وعدمها واحداث وطئ ولو اجبر على البيع دون المال فيرد اليه بالثمن الا ان تقوم بينة بتلفه وهل يصدق ان ادعى التلف كالمودع أم لا خلاف على حد سواء فكلام المؤلف هنا فيما اذا اجبر على سبب البيع وهو المال لا على البيع فقط فلذا قال بعض فى كلام المؤلف حذف والتقدير لاان اجبر عليه أو على سببه وقوله ورد عليه

(قوله لتوسيع المسجد) أى مسجد الجمعة (قوله والطعام اذا احتيج اليه الخ) حاصل ما فى المسئلة انه اذا اشترى طعاما من سوق بلده واضر ذلك بالناس فى وقت الشراء فانه يمنع من ذلك ولكن يشترك فيه الناس بالثمن الذى اشتراه به سواء كان أهل سوقه أو غيرهم ولا يشترط وجود شروط شركة الجبر الآتية فان لم يعلم ثمنه فسعر يومه أى يوم البيع فى وقت الضرر وأما ان كان وقت الشراء لا ضرر فى الشراء ثم اضطر له بعد ذلك فانه يجبر على بيعه وقت الضرورة بسعر وقته واما ان احتكر ما زرعه أو جلبه من بلد آخر فقال الباجى لم يمنع من احتكاره كان بلا ذلك ضرورة أو غيرها وروى محمد يبيع هذا متى شاء ويمسك اذا شاء ولو بالمدينة وظاهر العتبية وقول ابن رشد اذا وقعت الشدة امر أهل الطعام باخراجه مطلقا كان من زراعة أو جلب خلاف ما قال الباجى فالحاصل أن فى المجلوب والمزروع قولان بالجبر على اخراجه وقت الضرورة وعدمه والمعتمد ما أفاده ابن رشد (قوله ويرجع المشترى على الظالم أو وكيله) أى فى الدفع للظالم ان كان دفع للظالم وان دفع لوكيل الظالم فان شاء رجع المشترى على الوكيل وان شاء رجع على الظالم حيث ثبت انه دفعه للظالم وان الظالم أوصاه بقبضه والا فيرجع على الوكيل ولا يلتفت لقول الوكيل كنت مكرها وخفت على نفسى ومحل كلام المصنف اذا علم ان الظالم قبضه أو وكيله من المضغوط أو من المشترى أو جهل هل قبضه الظالم أو وكيله أو رب المتاع أو ثبت ان رب المتاع قبضه لكن لم يعلم هل دفعه للظالم أو صرفه فى مصالحه أو بقى عنده أما لو علم أن المكره أصرف الثمن فى مصالحه أو بقاه أو أتلفه باختياره فى غير مصالحه لم يرد عليه الا بالثمن (قوله فى العلم الخ) أى فيضمن التالف ولا غلة واما ان لم يعلم فلا ضمان وله الغلة فالتفرقة بين العلم وعدمه لا من حيث هى بل من حيثية شئ آخر وهو ان مع العلم الضمان ولا غلة ومع عدمه لا ضمان وفيها الغلة

(قوله ومضى الخ) بل بيعه مطلوب ثم طلب السلطان بالبيع حيث احتاج له فان غصب العامل اعيانا باقية علم ربها ردت له (قوله في جبر عامل) اضافة جبر الى عامل من اضافة المصدر للمفعول (قوله سواء ضرب على يديه) أى الزم باقليم أو بلد بشئ يدفعه (قوله شرع في شرط الجواز) أى جواز البيع وقوله ودوام الملك معطوف ١١ على الجواز وقوله مع صحته هذا لازم لدوام الملك فان قلت ان المصنف لم يقل الا ومنع الخ فاين شرط الجواز وشرط دوام الملك قلت انه لما أفاد منع بيع المسلم للكافر لزم منه انه يشترط في جواز بيع المسلم أن يباع لمسلم وقوله ويجوز شراء القريب الخ لما كان يتوهم من عدم استقرار ملكه على من يعتق عليه عدم جواز البيع فنص على الجواز (قوله أو مصحفا أو جزأه) ومثله كتب الحديث والعلم وكذلك بيع التوراة والانجيل من أهل الكتاب لانهما منسوخان مع انهم بدلوهما وغيروهما (قوله يحرم على المالك) أى مسلما أو كافرا لان الصحيح ان الكفار مخاطبون بفروع الشريعة وعوقب ان لم يعذر بجهل ومثل البيع الهبة والصدقة خلافا لتت (قوله ان قام به) في بلدنا أى خوفا من ان يرجع لو ذهب لبلده جاسوسا (قوله وكذا يقال في الكتابي الخ) المراد به المسبى (قوله والمراد بالكبير الخ) هذا يخالف ما في العبارة الاولى من أن المراد بالكبير البالغ الا ان كلام الحطاب يرده قول المصنف فيما يأتي وله شراء بالغ الخ (قوله لا غيرة لهم) بفتح الغين كما في المصباح (قوله والمملوك ممن) اى لمن يعلم منه الفساد أى فالمشترى يعلم منه الفساد في الاولاد (قوله وأجبر على اخراجه) فلو مات العبد قبل اخراجه من تحت يد الكافر فلا يلزمه قيمة على المعتمد خلافا لتت (قوله وتعقب مذهبها) ووجه التعقب ان الدين قيل فيه بالفسخ ولم يقل يجبر فيه على بيعه والعبد مثلا قيل فيه فانه يجبر على بيعه ولا يفسخ ففي الدين يفسخ وفي العبد لا يفسخ

بلا ثمن راجع للثانية وقوله ورد عليه ان كان قائما أو قيمته ان كان مقوما أو مثله ان كان مثليا ان فات (ص) ومضى في جبر عامل (ش) يعني ان السلطان اذا جبر العامل على بيع ما بيده ليوفى من ثمنه ما كان العامل ظلم فيه غيره فان ذلك البيع ماض وسواء دفع السلطان للمظلوم حقه أم لا لان اغرام السلطان العمال ما ظلموه للناس حق فعله لكن ان رد المال الى اربابه فقد فعل ما وجب عليه والا فقد ظلم والمراد بالعامل من يأخذ المال ظلما سواء ضرب على يديه أم لا كما يؤخذ من كلام تت ولما أنهى الكلام على شرطى الصحة واللزوم شرع في شرط الجواز ودوام الملك مع صحته ويجوز شراء القريب الذي يعتق على المشترى وان لم يدم ملكه بقوله (ص) ومنع بيع مسلم ومصحف وصغير لكافر (ش) يعني انه يحرم على المالك أن يبيع للكافر مسلما صغيرا أو كبيرا أو مصحفا أو جزأه وهذا مما لا خلاف فيه لان فيه امتهان حرمة الاسلام بملك المصحف واذلال المسلم واستيلائه عليه وقد قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وكذلك يحرم على المالك أن يبيع للكافر كافرا صغيرا كتابيا أو مجوسيا الجبر الاول على الاسلام على المشهور والثاني اتفاقا سواء كان مع الصغير أبوه أم لا كان على دين مشتريه أم لا على المذهب والتأويلان الآتيان في قوله وهل منع الصغير اذا لم يكن على دين مشتريه أو مطلقا ان لم يكن معه أبوه ضعيفان ومفهوم صغير وهو البالغ فيه تفصيل فان كان يجبر على الاسلام كالمجوسي لم يجز بيعه كان على دين مشتريه أم لا وان كان لا يجبر كالكتابي الكبير جاز بيعه ان كان على دين مشتريه اذا قام به وبعبارة المراد بالصغير هنا من يجبر على الاسلام وهو المجوسي مطلقا والكتابي الصغير وكلامه في الكافر الذي يتعلق به البيع وهو انما هو فيمن يملك والكافر الذي تحت الذمة لا يراد هنا والمراد بالمجوسي المسبى وأما المجوسي الذي ثبت على مجوسيته بين ظهراني المسلمين فلا يجبر على الاسلام قاله في سماع أصبغ وقبله ابن رشد ومثله يقال في الكتابي الصغير الذي يجبر على الاسلام والمراد بالكبير من المجوس أو من اهل الكتاب من عقل دينه سواء بلغ أم لا كما يفيده كلام ح ويلحق بمنع بيعه للكافر بيع آلة الحرب للحربي والدار لمن يتخذها كنيسة والخشبة لمن يتخذها صليبا والعنب لمن يعصره خمرا والنحاس لمن يتخذه ناقوسا وكل شئ يعلم ان المشترى قصد بشرائه أمرا لا يجوز كبيع الجارية لاهل الفساد الذين لا غيرة لهم أو يطعمونها من حرام والمملوك ممن يعلم منه الفساد والحكم الجبر على الاخراج في الجميع كما قاله المؤلف بقوله (وأجبر) من غير فسخ على مذهب المدونة (على اخراجه) أى اخراج ما ذكر من ملكه وقيل يفسخ ان علم البائع بكفر المشترى ولو آجر الكافر عبده الكافر لكافر فأسلم العبد فسخت الاجارة وبيع عليه ولا يؤاجر لمسلم وتعقب مذهبها بفسخ شراء عدو لدين على عدوه والجامع

العداوة فى المحاين وأجيب بتعذر بيع الدين غالبا ولان الاولى عداوة عامة والثانية عداوة خاصة والخاصة أقوى ألا ترى انها ترد الشهادة * ولما كان المقصود عدم دوام ماذكر فى ملك الكافر للاذلال فى المسلم وخشية الامتهان فى المصحف كفى فيه ما يحصل ذلك اما من بيع وتركه لوضوحه أو بعتق ناجز أو هبة أو صدقة وقرنه الهبة بالعتق يدل على ان المراد بها هبة غير الثواب أى الهبة لوجه الله وأما هبة الثواب فهى بيع وقوله بعتق ويلزمه العتق لانه حكم بين مسلم وذمى بخلاف ما اذا أعتق الكافر عبده الكافر فانه لا يلزمه ذلك الا اذا بان عنه فيقضى عليه به ان رضى بحكمنا وقوله (بعتق) متعلق بمحذوف أى والاخراج بعتق الخ لا بكتابة ورهن وانما احتجنا الى ذلك لان الكلام يقتضى بظاهره انه لا يجبر بالكتابة ونحوها ولا يلزم من عدم الجبر عدم الكفاية مع ان المقصود عدم الكفاية وبالتقدير المذكور اندفع ما يقتضيه الظاهر (ص) او هبة ولو لولدها الصغير (ش) أى المسلم والمعنى ان الكافرة اذا اشترت من تجبر على اخراجه وهبته لولدها المسلم ولو صغيرا فانه يكتفى بذلك ويتصور كون ولدها الصغير مسلما بأن يكون من زوجها المسلم أو من زوجها الكافر وأسلم لان المذهب صحة اسلام الصغير المميز ولو لم ينفر من أبويه وأولى لولدها الكبير الرشيد وقدرتها على الاعتصار ليست مانعة من الاكتفاء بها فى الاخراج عند ابن الكاتب وأبى بكر بن عبد الرحمن واختاره ابن يونس كما أشار له بقوله (على الارجح) خلافا لابن مناس وقوله (لا بكتابة) أى فلا تكفى قبل بيعها وأما بعده كما هو الواجب فتكفى وقد ذكر المؤلف ما يفيد وجوب بيعها فقال ومضت كتابة كافر لمسلم وبيعت ولذلك قال بعض أى فلا يكفى الاخراج بها مع بقاء الحال على حاله من كون الكافر يتولى أخذ الكتابة بل تباع كما يأتى فلا يقال قد كفت الكتابة فى الاخراج ولو قال لا بكتابة ليدخل التدبير والاستيلاد لكان أولى فان التدبير لا يكفى أيضا مع بقاء الحال على حاله كما قلنا فى الكتابة بل يؤاجر له (ص) ورهن وأتى برهن ثقة ان علم مرتهنه باسلامه ولم يعين والا عجل (ش) يعنى ان النصرانى اذا رهن عبده الكافر بعدما أسلم العبد عنده فانه لا يكتفى بذلك ويباع ويعجل للمرتهن حقه الا أن يأتى برهن ثقة لكن قيده بعض القرويين بأن لا يقع عقد المعاملة على رهن بعينه فان وقع عقد المعاملة على رهن معين فلا بد من تعجيل الحق وقيده ابن محرز بما اذا علم المرتهن باسلامه فان لم يعلم المرتهن باسلامه فلا بد من تعجيل الحق وعلى هذا فيتم ماذكره المؤلف والا فلا وذلك لان بعض القرويين اناط التعجيل بتعيينه وابن محرز اناطه بعدم علم المرتهن باسلامه فان وجد فيه علم المرتهن

(قوله بتعذر بيع الدين غالبا) أى من حيث انه يشترط فيه شروط قل وجودها أى فكان أصله المنع فمنع فى الجزئية المذكورة قد يقال وموجودة فى غيرها (قوله ترد الشهادة) والعامة لا تردها الا انه يجوز للمسلم أن يشهد على الكافر وأما الكافر فلا يشهد والحاصل ان العداوة الخاصة أشد من العداوة العامة وهى تزول بالفسخ (قوله وتركه لوضوحه) أى لما جرت به العادة من ان الغالب ان الاخراج يكون بالبيع ١٢ الا ان الكافر لا يتولى البيع بل يبيع الامام عليه أو جماعة المسلمين ان لم يكن الامام أى وتولى الكافر العتق والهبة والصدقة ليس كتولية البيع فى اهانة المسلم ومثل البيع هبة الثواب (قوله ان رضى بحكمنا) مفاد هذا انه لابد فى القضاء من الامرين من البينونة والرضا بحكمنا فلا يكفى أحدهما وكان الظاهر الاكتفاء بالرضا بحكمنا (قوله والمعنى ان الكافرة الخ) وكذلك الكافر فذكر الكافرة فرض مسئلة أولانه الكثير الغالب فى الخارج وأما ولد مسلم وأبوه كافر فقليل (قوله خلافا لابن مناس) محتجا بعدم الاكتفاء فى حلية احدى الاختين بهبة الاخرى لمن يعتصرها منه وفرق ابن يونس بأن مالك الاختين يسلم له الاعتصار والكافرة ممنوعة منه فان اعتصرت أجبرت على الاخراج (قوله من كون الكافر يتولى أخذ الكتابة) بنفسه أو بواسطة (قوله والاستيلاد الخ) صورته ان تسلم أمته القن فيطؤها بعد اسلامها فتحمل منه فينجز عتقها عليه الا أن يسلم هو قبل عتقها وكذا ان أولدها قبل اسلامها أى وطئها وهى قن فحملت منه ثم أسلمت كما رجع اليه مالك فيها او تباع خدمة معتق لاجل فيكتفى بذلك لا بمجرد العتق لاجل (قوله بل يؤاجر له) اى شيأ فشيأ لان المدة مجهولة (قوله ورهن) أى لتحقق بقاء ملكه عليه فيؤخذ الرهن ويباع (قوله وعلى هذا) اى على ما قررنا من ان قول المصنف ان علم مرتهنه الخ ليس مراده ان وجود الشرطين متفق عليهما بل الشرط الاول لابن محرز والثانى لبعض القرويين وبه يتم ماذكره المؤلف أى وأما لو كان مراده ان وجود الشرطين متفق عليهما لما تم لانه ليس فى الواقع هكذا باسلامه

باسلامه وعدم تعيينه فانهما يتفقان على الاتيان برهن ثقة وعلى عدم تعجيل الدين وهذه الصورة هى منطوق المؤلف وان وجد فيه عدم علم المرتهن باسلامه مع تعيينه فانهما يتفقان أيضا على تعجيله وهذه الصورة هى مفهوم القيدين فى كلام المؤلف وان وجد فيه تعيينه وعلم المرتهن باسلامه عجل الحق عند بعض القرويين ولم يعجل عند ابن محرز وان وجد فيه عدم تعيينه وعدم علمه باسلامه فانه يعجل الحق عند ابن محرز و يأتى برهن ثقة عند بعض القرويين فالصور أربع صورتان فيما اذا علم المرتهن باسلامه وهما ان يكون معينا أم لا وصورتان فيما اذا لم يعلم باسلامه وهما كونه معينا أم لا وعلم مما قررنا ان قوله والا عجل يدخل تحته ثلاث صور وهى ما اذا لم يعلم المرتهن باسلامه وعين وهى يتفق فيها ابن محرز والقرويون على التعجيل وما اذا لم يعلم المرتهن باسلامه ولم يعين وما اذا عين وعلم باسلامه وكلاهما يختلف فيه فلو قال وأتى برهن ثقة وهل ان علم مرتهنه باسلامه أو ان لم يعين والا عجل كعتقه تأويلان لطابق ما فى كلامهم وكلام المؤلف محله اذا أسلم العبد الرهن قبل رهنه وأما ان أسلم بعد رهنه فللراهن ان يأتى برهن ثقة فى الصور كلها اتفاقا لعذر الراهن وعدم تعديه والمراد بالثقة أن تكون قيمته كقيمته تحريا وضمانه كضمانه ومحل قوله والا عجل حيث كان موسرا والدين مما يعجل يفهم ذلك من المسئلة المشبه بها بقوله (كعتقه) أى كعتق الراهن مسلما أو كافرا للعبد الرهن قبل قبضه أو بعده الآتى فى قوله ومضى عتق الموسر وكتابته وعجل والمعسر يبقى فان كان الدين مما لا يعجل بأن كان طعاما أو عروضا من بيع فقال ابن يونس فى باب الرهن انظر هل يبقى رهنا أو يغرم قيمته وتبقى رهنا أو يأتى برهن مكانه أقوال اه وما نحن فيه كذلك كما هو الظاهر وفى ابن عرفة اشارة اليه (ص) وجاز رده عليه بعيب (ش) أى اذا بيع على الكافر العبد المسلم فانه يجوز لمشتريه اذا وجد به عيبا ان يرده على الكافر بناء على ان الرد بالعيب نقض للبيع من أصله وهو المذهب وقيل لا يجوز و يتعين الرجوع بالارش بناء على أن الرد بالعيب ابتداء بيع (ص) وفى خيار مشتر مسلم يمهل لانقضائه (ش) يريد ان الكافر اذا باع عبدا كافرا لمسلم بخيار للمشترى فاسلم العبد قبل انقضاء أمد الخيار فان المسلم يمهل الى انقضاء خياره لسبق حقه على حق العبد فان كان الخيار للبائع الكافر أو كان المشترى الذى له الخيار كافرا استعجل باستعلام ما عنده من رد أو امضاء لئلا يدوم ملكه على مسلم ولا يمهل واليه أشار بقوله (ويستعجل الكافر) منهما (ص) كبيعه ان أسلم

(قوله وكلام المؤلف محله الخ) هذا قيد فى قوله والا عجل تركه المصنف وترك قيدا آخر فى قوله وأتى برهن ثقة بان محله حيث أراد الراهن أخذ الثمن الذى يباع به العبد الذى لم يكتف برهنه فان أراد تعجيله فى الدين فله ذلك كما فى الشيخ أحمد فظاهره ولو كان دون الدين لان ثمن الرهن يقوم مقامه ثم يتبعه بباقى ما عليه وأما فى الصور التى يلزم فيها تعجيل الدين فليس له أن يلزم المرتهن بقبول ثمن العبد حيث كان دون الدين بل للمرتهن جبره على تعجيل الدين كله (قوله فى الصور كلها) لا يظهر هذا الا صورتان التعيين وعدمه ولا يعقل العلم وعدمه (قوله وضمانه كضمانه) أى بأن يكون الثانى مما لا يغاب عليه كالاول والقاعدة ان الرهن الذى لا يغاب عليه لا ضمان اذا ادعى المرتهن ضياعه (قوله والدين مما يعجل) بأن كان عينا مطلقا أو عرضا من قرض فان كان عرضا من بيع فسيأتى الشارح ينبه عليه (قوله من بيع) راجع لقوله طعاما وقوله عروضا (قوله وما نحن فيه كذلك) أى قول المصنف والا عجل يجرى فيه ذلك والحاصل ان هذه الاقوال فى المسئلة المشبه بها المشار لها بقوله كعتقه وقوله وما نحن فيه اى من قول المصنف والا عجل ثم لا يظهر القول الاول لما فيه من استيلاء الكافر على المسلم وفى شب مثل ما فى الشارح على ما فى النسخة الصحيحة والذى فى عج عن ابن عرفة وتبعه الشيخ عب أنه فى مسئلتنا يخير المرتهن فى قبول التعجيل وفى ابقاء ثمن العبد الذى أسلم رهنا وفى الاتيان برهن مكانه ولا يخير فى بقاء العبد رهنا لان فيه استمرار ملك الكافر للمسلم ولا يجبر المرتهن على بقاء دينه بلا رهن لان تعدى هذا أشد من التعدى فى مسئلة عتق الراهن الموسر الرهن والدين مما يعجل أقول وهو ظاهر (قوله وجاز رده بعيب الخ) لا يقال على جواز رده لا يتولى البيع الا السلطان و بيعه بيع براءة لانا نقول بيعه ليس بيع براءة فى هذه المسئلة بل فى مال المفلس (قوله وفى خيار) خبر مقدم مبتدؤه يمهل لانه مستعمل فى الحدث فقط أولان ان حذفت وارتفع الفعل فان رده المسلم ابائعه اجبر على اخراجه أو ان المبتدا محذوف والتقدير وفى خيار مشتر الخ (قوله منهما) أى الكافر من المشترى أو البائع اعلم ان ظاهر العبارة ان المراد بالكافر المشترى لانه أخذ مقابلا للمسلم الذى

هو المشترى الا ان الاولى التعميم كما فعل الشارح فان قلت ما وجه الاستعجال فيما اذا كان البائع هو المسلم والمشترى كافرا والخيار له فالجواب ان المشترى يختبر العبد بالاستخدام ففيه استخدام الكافر المسلم ومراعاة ان يقول ان الملك له فى أيام الخيار (قوله وبعدت) الواو للحال اى واما ان قربت كتب اليه لئلا يكون قد أسلم قبل بيع العبد سواء أسلم قبل اسلام العبد أو بعد اسلامه وقبل بيعه أولا بحل أن يقضى بعتق قبل بيع العبد أى قبل بيع العبد ولو تأخر اسلام السيد (قوله وجهل محل السيد كبعده) وهل يتلوم للسيد فى البعيدة والمجهولة ان رجى قولان (قوله على الوجه المذكور) وهو ما اذا ثبت السيد انه أسلم قبل بيع العبد (قوله يمنع من الامضاء) مبتدأ على ما تقدم وفى آخر الشارح ما يفيد أن قوله يمنع من الامضاء خبر ابتدا محذوف وقوله فى البائع خبر مقدم وانظر اذا كان الخيار فى هذه الصور كلها الغير المتبايعين فلو كان الخيار لكل وأحدهما مسلم ثم لما استعجل الكافر ١٤ قضى بشئ وقضى المسلم بخلافه فى مدة امهاله فالعبرة بما قضى به المسلم فيما يظهر فلو كان كل منهما كافرا والخيار لهما وقضى كل منهما بخلاف ما قضى به الآخر فالظاهر انه يعمل بما قضى به البائع لقوة تصرفه لكونه مالكا وانظر اذا لم يقض أحدهما بشئ فى الاقسام المذكورة وانظر اذا كان كل مسلما والخيار لهما هل يعمل بما قضى به البائع أو يستمر كان حتى يتفقا على أمر فان لم يتفقا فانظر ما الحكم (قوله رفع تقريره) بدل من ما أو خبر مبتدا محذوف أى وهو رفع تقريره أو مفعول لفعل محذوف اى لا فرق بين ما بيد المسلم والحاصل ان السلعة اذا بيعت على الخيار فاذا قلنا بيع الخيار منبرم فالذى بيد البائع رفع تقريره اى البيع بأن يرد البيع وأما ان قلنا ان بيع الخيار منحل فالذى بيده اى البائع ابتداء تقريره بأن يمضى البيع وكأنه يقول قلنا الذى بيده هذا وهذا فيمنع من الامضاء بجامع تمليك الخ ويصح وجه آخر بان يقال المراد برفع تقريره اى رفع تمليكه أى ملكه بناء على ان بيع الخيار منبرم وقوله وابتداء تقريره اى وابتداء تمليكه اى بناء على انه منحل فكان البائع ابتدأ تمليكا آخر غير التمليك الاول لان التمليك الاول كان خاليا عن تعلق غيره به فى الجملة بخلاف هذا التمليك فللغير تعلق به فى الجملة (قوله وخرج المازرى) اى ان المازرى خرج على انه منعقد الامضاء اى وعدم الامضاء على انه غير منعقد (قوله بخيار) يتعلق ببيع والباء بمعنى على (قوله تردد) وعلى القول بعدم الجواز لو باع بخيار فالظاهر رد البيع (قوله او للمشترى) أى أو له معا فاو مانعة خلو تجوز الجمع (قوله طريقتان) انظر كيف يتأتى هذا الخلاف بالطريقتين على احد الاحتمالين لان المسئلة احتمالات ليس فيها نص (قوله يخالف قول المؤلف ويستعجل الكافر) فاذا لم يؤخر لانقضاء أيام الخيار مع طرو اسلامه فكيف

و بعدت غيبة سيده (ش) يريد ان العبد اذا اسلم وسيده الكافر غائب غيبة بعيدة كعشرة أيام مع الامن واليومين مع الخوف فان السلطان يستعجل بيعه ولا يمهل الى مجئ سيده فالتشبيه فى استعجال بيعه وجهل محل السيد كبعده فلو بيع ثم قدم سيده وأثبت انه أسلم قبل العبد نقض البيع ولو أعتقه المشترى نقض العتق ولو حكم فيه لان الحكم لم يصادف محلا انظر أبا الحسن الا أن يكون الحكم من مخالف يرى أن بيعه على الوجه المذكور لا ينقض (ص) وفى البائع يمنع من الامضاء (ش) يريد ان المسلم اذا باع عبده الكافر من كافر على ان الخيار للبائع المسلم ثم أسلم العبد فى أمد الخيار فان المسلم يمنع من امضاء البيع لان بيع الخيار منحل على المعروف من المذهب قال فى توضيحه بل ولو قلنا بانبرامه اذ لا فرق بين ما بيد المسلم رفع تقريره وابتداء تقريره بجامع تمليك الكافر المسلم فى الوجهين وخرج المازرى ان له امضاءه على انه منعقد فقوله وفى البائع الخ أى والحكم فى خيار البائع المسلم يمنع من الامضاء وأما لو كان كافرا فلا يمنع مما ذكر بل يستعجل كما يعلم مما قبله (ص) وفى جواز بيع من أسلم بخيار تردد (ش) يريد ان الكافر اذا أسلم عبده وقلنا يجبر على بيعه فهل يجوز له انه يبيعه على خيار له أو للمشترى لما فيه من طلب الاستقصاء للكافر فى ثمنه وفى العدول عنه تضييق على الكافر ولا يدفع ضرر بضرر أو لا يجوز لبقاء المسلم فى ملك الكافر زمن الخيار تردد للمازرى وحده لعدم نص المتقدمين ولم يتعرض ابن الحاجب لهذه المسئلة وقد ذكرها فى التوضيح بصيغة فرع فقال قال المازرى الخ وهل الخيار هنا ثلاثة أيام لا جمعة لان المقصود الاستقصاء فى الثمن وهو يحصل بالمدة المذكورة أو كجمعة مثل الخيار فى اختبار حال المبيع طريقتان والثانية هى ظاهر ما للمؤلف فى باب الخيار فان قيل القول بجواز بيعه بالخيار يخالف قول المؤلف ويستعجل الكافر

يجاب

يؤذن له في بيعه بالخيار بعد اسلامه (قوله يجاب بانه لما وقع الخ) أى فى المسئلة السابقة وقوله فلا مضرة عليه وحاصل ذلك ان ما تقدم قد حدث الاسلام فى أيام الخيار فقد حصل الاستقصاء باعتبار الازمنة المتقدمة قبل الاسلام فلا مضرة فى الاستعجال بخلاف هذه المسئلة التى فيها التردد فلا استعجال فيها أصلا (قوله فقد حصل الخ) قد يقال ان هذا لا يتم اذا وقع الاسلام عقب البيع حالا فقوله يجرى قول اى احتمال (قوله ومطلق) اى او المنع مطلق واعلم ان قول المصنف اذا لم يكن ظرف مستقر متعلق باستقرار محذوف وقوله أو مطلق بالرفع عطف على الخبر أو على معنى الخبر أى هل هو مقيد او مطلق و بالنصب عطف على محل الظرف أى او مستقر مطلقا او معمول لفعل مقدر معطوف على اسم وهو قوله منع اى او منع مطلقا (قوله فلو

يجاب بانه لما وقع البيع على الخيار فقد حصل الاستقصاء فى الثمن فلا مضرة عليه فى الاستعجال ولو منع هنا من البيع على الخيار ابتداء لفات الاستقصاء فى الثمن فيحصل له الضرر فلذلك يجرى قول بالجواز ثم ظاهر قوله من أسلم ان اسلام العبد حدث عند البائع الكافر وهو مقتضى نص المازرى و يفهم منه ان الكافر لو اشتراه مسلما وأراد بيعه بخيار لم يجز اتفاقا قال لان الكافر متعمد فى شرائه فلم يمكن من بيعه بالخيار بخلاف اسلامه عنده لانه معذور فى ذلك (ص) وهل منع الصغير اذا لم يكن على دين مشتريه أو مطلق ان لم يكن معه أبوه تأويلان (ش) أى وهل منع الصغير الكافر الكتابى فهو أخص من الصغير السابق محله اذا لم يكن على دين مشتريه بأن يكون يهوديا والمشترى له نصرانيا وعكسه لما بينهما من العداوة فلو وافقه فى الدين لجاز كما تأولها بعض شيوخ عياض أو المنع مطلق وافق دين مشتريه أم لا ان لم يكن معه فى البيع أبوه تأويلان و بعبارة فان كان معه أبوه جاز على أحد التأويلين كان على دين مشتريه أم لا لان الكافر لا يتمكن من اذايته اذا كان معه أبوه كما اذا انفرد به ابوه لانه اذا آذاه رفعه أبوه للحاكم ثم ان التأويلين فى الصغير الكتابى وأما المجوسى فيمنع من بيعهم للكفار اتفاقا فى الصغار وعلى المشهور فى الكبار كما نقل عن ابن عرفة ووجهه أنهم مسلمون حكما والمسلم لا يجوز بيعه له فكذا من فى حكمه كما نقله القرافى (ص) وجبره تهديد وضرب (ش) أى ان المشترى الكافر الذى يجبر على الاسلام وهو المجوسى مطلقا والكتابى الصغير يجبر على الاسلام بالتهديد والضرب وتقديم التهديد على الضرب واجب وظاهره انه لا يعتبر هنا ظن الافادة وظاهره انه لا يهدد بالسجن (ص) وله شراء بالغ على دينه ان اقام به (ش) أى ويجوز للكافر شراء الكافر البالغ من أهل دينه لا غيره لما بينهما من العداوة ومحل الجواز ان أقام به ببلد الاسلام لا يخرج به لبلد الحرب خوفا من عوده جاسوسا و بعبارة ان أقام به أى ان شرط فى عقد البيع انه يقيم به فان لم يشترط ذلك لم يصح البيع ولو أقام به بالفعل كما ذكره الشيخ كريم الدين بحثا وقوله وله أى وللكافر الكتابى وقوله بالغ مفهوم صغير وصرح به لانه مفهوم وصف

وافقه فى الدين الخ) اى بان كان كل نصرانيا مثلا الاحسن أن يفسر الدين بان يكون على معتقده الخاص لانه موافق له فى النصرانية اذ تحتها انواع اذ يبغض بعض المتصف باحدها المتصف بغيره (قوله لجاز) ينبغى اشتراط اقامته به بدار الاسلام ان راهق لا دونه (قوله اذا كان معه ابوه) اى او كان عند المشترى ولا يكفى اجتماعهما فى حوز واحد كل واحد مالك وههنا بحث وهو انه اذا كان معه ابوه يباع لمن على غير دين مشتريه فيؤدى الى بيع الكافر البالغ لمن على غير دينه فيخالف قوله وله شراء بالغ على دينه وأجيب بان اباه على دين مشتريهما والولد يتبع أباه او ان ما هنا ضعيف والمشهور ما يأتى (قوله ووجهه انهم مسلمون حكما) يقال والصغير الكتابى كذلك والا لما صح قول المصنف فيما تقدم وصغير الكافر وهذا وجه المعتمد الذى تقدم ا كلام عليه اى لانه تقدم انه المعتمد وان حكاية هذين التاويلين ضعيف (قوله وجبره تهديد وضرب) اى جبره يكون بالتهديد والضرب فالضمير فى قول المصنف وجبره عائد على من يجبر على الاسلام و ينبغى ان يكون ذلك بمجلس وان يكرر عليه ذلك وتقديم التهديد على الضرب واجب فيما يظهر (قوله وظاهره انه لا يهدد بالسجن) ولعل وجهه انه يلزم على السجن امتداد الكفر والمطلوب ازالته على الفور (قوله خوفا من عوده جاسوسا) هذا التعليل يرشد الى انه فيمن طالت اقامته ببلد الاسلام والظاهر انه سد باب الاستكشاف وانظر من ليس له دين كالدهرى هل لاهل الذمة شراؤهم واستظهر المنع لانقيادهم للاسلام باول وهلة (قوله بحثا) اى استظهارا (قوله وله) أى للكافر الكتابى وأما المجوسى فليس له ذلك (قوله وصرح به لانه مفهوم وصف) أقول ولو فرض انه اعتبر مفهومه فنقول انما صرح به لاجل الشرط

(قوله ان أقام به) فلو وقع البيع وأراد الخروج به فانه يجبر على اخراجه من ملكه بأحد الامور المتقدمة (قوله ومنع الشراء الخ) أقول لا يخفى ان القصد من ذلك عدم التمكين من ذلك فعليه لا فرق قلنا بانه مبنى على ان الكفار مخاطبون أولا (قوله وأما اذا كان مسلما فظاهر) لان المسلم مخاطب بفروع الشريعة اتفاقا (قوله وهذا نص المدونة الخ) هذا اعتراض بان هذا صحيح والحاصل ان المتعين الاحتمال الثانى والصواب أن يقول على الاصح فيكون اشارة لترجيح التأويل بالمنع مطلقا كان على دين مشتريه أم لا لان المصحح هو عياض لانه استبعد التأويل الآخر وأما ابن يونس فلم يوجد له هنا ترجيح كما قاله ابن غازى و ح ومن تبعهما (قوله فى ركنى) أى أحد ركنى وهو العاقد بناء على ان الاركان ثلاثة الصيغة والعاقد والمعقود عليه (قوله كان لبيسا) على وزن كريم كما أفاده المصباح أى ملبوسا كثيرا خلافا لما يتبادر من الشارح من ان الضمير عائد على المشترى وليس كذلك وقراءته بتشديد الباء مكسورة خطأ (قوله كما جزم به الحطاب) قاله استظهارا ولفظه بعد ان نقل ما نقله والظاهر وجوب التبيين ولو كان لا يفسده الغسل وان لم يكن عيبا خشية أن يصلى فيه خصوصا اذا كان بائعه ممن يصلى فانه يحمله على الطهارة اه وفى تت الصغير ما نصه وأما ما نجاسته عارضة ويمكن زوالها كالثوب يقع عليه النجاسة فجائز بيعه ويجب بيانه ان كان الغسل يفسده أو كان مشتريه مصليا وفى كلام بعض الشراح تضعيفه (قوله فهو معطوف الخ) هذا التفريع لا صحة له وقوله أى فان انتفت الخ يرجع معنى لقوله فان لم يمكن الخ وعلى كل حال لا يظهر العطف *(تنبيه)* يدخل تحت الكاف أيضا مصحف كتب بدواة ماتت فيه فأرة فانه لا يصح بيعه فالاحسن ان المعطوف بلا مقدر والعطف على ما يستفاد من معنى ما تقدم أى يشترط كون المعقود عليه طاهرا لا غيره كزبل الخ *(تنبيه)* اشتراط الطهارة انما هو فى حالة الاختيار فتخرج حالة الاضطرار فلا تشترط الطهارة كالميتة للمضطر والخمر للمغصوص على ما قاله ابن عرفة والظاهر انه استعمل هذه الشروط فيما يشمل الصحة وما يشمل الجواز فان قوله وقدرة عليه شرط صحة بلا ريب والمثال بالآبق كذلك (قوله خرجه) أى خرج منع زبل غير المأكول وقوله عبر عنه عياض بلا يجوز أى والاصل فيه الحرمة (قوله وانتفاع) أى شرعى فيخرج آلات اللهو وقوله ولو قلت أى وسواء كانت حالا أو مترقبة كالمهر الصغير

وهو لا يعتبره وقوله ان أقام به مقيد بما اذا كان المبيع ذكرا فان كان أنثى فيجوز بيعها ان هو على دينها وان لم يقم بها وينبغى ان يقيد بما اذا لم تكن كالذكر فى كشف عورات المسلمين (ص) لا غيره على المختار (ش) أى انه لا يجوز شراء بالغ على غير دين المشترى على ما اختاره اللخمى ابن ناجى وهو المشهور للعداوة التى بينهما ومنع الشراء مبنى على خطابهم بفروع الشريعة وكذا منع البيع اذا كان البائع كافرا وأما ان كان مسلما فظاهر (ص) والصغير على الارجح (ش) الاولى اسقاط هذا لانه ان عطف على المثبت أى وله شراء الصغير فصوابه المختار لان هذا قول ابن المواز واختاره اللخمى وان عطف على المنفى أى لا شراء الصغير كان تكرارا مع قوله سابقا وصغير لكافر وهذا نص المدونة وليس لابن يونس فيه ترجيح * ولما أنهى الكلام على ما يشترط فى ركنى البيع الاولين شرع فى الكلام على شروط الثالث وذكرها ستة بقوله (ص) وشرط للمعقود عليه طهارة (ش) يعنى انه يشترط فى المعقود عليه ثمنا أو مثمنا طهارتهما فاللام بمعنى فى فان قيل اجازة بيع الثوب المتنجس ينافى اشتراط الطهارة فالجواب ان المراد الطهارة الاصلية وما عرض عليها مما يمكن ازالته منزل منزلة الطهارة الاصلية لكنه يجب تبيينه عند البيع كان الغسل يفسده أو لا كان ينقصه أو لا كان المشترى يصلى أم لا كان لبيسا أم لا كما جزم به ح فان لم يمكن ازالة النجاسة كالزيت المتنجس فلا يصح بيعه كما قاله المؤلف (ص) لا كزبل وزيت تنجس (ش) فهو معطوف على المفهوم أى فان انتفت الطهارة لا يجوز البيع كزبل وزيت تنجس وكذا يقال فى نظائره ويجوز ان تكون الكاف بمعنى مثل وهى نائب فاعل فعل مقدر أى لا يباع مثل زبل أى من غير مأكول ولو مكروها خرجه ابن القاسم على منع مالك بيع العذرة وما وقع لمالك من كراهة بيعها عبر عنه عياض بلا يجوز وأدخلت الكاف كل ما نجاسته ذاتية كالعذرة والميتة والكاف مقدرة فى قوله وزيت تنجس لادخال كل ما نجاسته كالذاتية وهو ما لا يقبل التطهير كعسل وسمن وتقدم جواز بيع ما نجاسته عارضة ويمكن زوالها (ص) وانتفاع لا كمحرم أشرف (ش) أى ومما يشترط فى صحة المبيع ان يكون مما ينتفع به ولو قلت كالماء والتراب

والتراب فلا يباع محرم الاكل اذا أشرف على الموت لعدم النفع به حينئذ حالا وما لا ولا العصافير التى لايجتمع من مائة منها أوقية لحم وقول تت يحتاج لنقل فيه نظر لانه سلم ان يكون المبيع منتفعا به والعصافير التى اذا اجتمع منها مائة لايحصل منها أوقية لحم لا ينتفع بها واحترز بقوله محرم من المباح فانه يجوز بيعه ولو أشرف على الموت لان المنفعة به حاصلة فى الحال لامكان ذكاته واحترز بقوله أشرف عما اذا كان غير مشرف فان بيعه جائز ولو محرما كما قاله ابن عبد السلام وأما من فى السياق فانه يمنع بيعه ولو ما كولا نفرق بين المشرف ومن فى السياق لان المشرف أعم والذى فى السياق أخص والاعم لايلزم ان يصدق باخص معين فالذى فى السياق أشد غررا من المشرف لانه ظهرت عليه علامات الموت حتى لم يبق الا ازهاق روحه وحينئذ ينتفى اعتراض ابن عرفة على ابن عبد السلام (ص) وعدم نهى لا ككلب صيد (ش) أى ومما يشترط فى المبيع ان يكون غير منهى عن بيعه فلا يباع كلب الصيد لنهيه عليه الصلاة والسلام عن ثمنه ولما كان الاذن فى اتخاذه ولزوم قيمته لقاتله يوهم صحة بيعه نبه على منعه لقول ابن راشد هو المشهور ابن رشد هو المعلوم من قول مالك وأصحابه وأجاز ابن نافع وابن كنانة بيعه وسحنون قائلا وأحج بثمنه ومالم يؤذن فى اتخاذه لايباع اتفاقا فقوله وعدم نهى أى عن بيعه مع كونه طاهرا الا عن اتخاذه اذ كلب الصيد غير منهى عن اتخاذه وقوله نهى أى تحريم لكله اولبعضه فعلى هذا لايجوز بيع مائة قلة خل مثلا وفيها قلة خمر والكاف داخلة على المضاف اليه لان عادة المؤلف ادخالها على المضاف وارادة المضاف اليه كقوله وكطين مطر لا ككلب كصيد (ص) وجاز هر وسبع للجلد (ش) يعنى ان شراء ذات الهر وذات السبع لاخذ جلده جائز وأما شراؤه لاخذ لحمه أوله وللجلد فمكروه كما يفيده ماذكره ابن ناجى وكلام المدونة واذا ذكى للجلد لا للحم فيؤكل اللحم على القول بان الذكاة لاتتبعض وان قلنا تتبعض فلا يؤكل اللحم وأما الجلد فيؤكل على كل من القولين

(قوله وأما من فى السياق) اى نزع الروح للموت (قوله لان المشرف أعم) المناسب ان يقول لان المشرف مغاير لمن فى السياق ويدل على ماقلنا ان السياق عبارة عن الحال المقطوع الحصول الموت فيها وأما الاشراف فهو الحال الذى يظن الموت فيها (قوله وحينئذ ينتفى الخ) والحاصل ان المصنف تبع ابن عبد السلام فى تقييده بالمحرم ونسبه له فى التوضيح وقد رده ابن عرفة بان ظاهر اطلاقهم ونص ابن محرز على منع بيع من فى السياق ولو كان مأكول اللحم اه فكيف يقيد بالمحرم وحاصل الجواب عن ابن عبد السلام بان المشرف غير من فى السياق أى فابن عبد السلام يوافق ابن عرفة على ان من فى السياق يمنع مطلقا وأما المشرف فلم يأخذ فى السياق فيفصل فيه بين محرم الاكل ومباح الاكل وحينئذ فالاقسام ثلاثة اذا لم يكن مشرفا يجوز بيعه مطلقا مأكول اللحم أولا ومن فى السياق يمنع بيعه مطلقا ويفصل فى المشرف الذى ذكره ابن عبد السلام أى فكما لا اعتراض على ابن عبد السلام لا اعتراض على المصنف ورد ذلك محشى تت بان الذى ليس فى السياق يباع مطلقا مأكول اللحم أم لا ونصه قوله لا كمحرم أشرف المراد باشرف بلغ حد السياق كما قال ابن الحاجب وأما قبله فيجوز ولو كان محرما قاله ح فقول ج اعتراض ابن عرفة يتوجه على المؤلف ان فسر أشرف بمن فى السياق وأما ان فسر بمن قوى مرضه فلا يتوجه لانه فى هذه المسألة يمنع بيع المحرم دون غيره غير ظاهر اذ من لم يبلغ السياق يجوز بيعه كان محرم الاكل أم لا اه (قوله أى مما يشترط فى المبيع) أى فى صحة البيع بالنسبة للمبيع (قوله ولما كان الاذن فى اتخاذه الخ) وينبغى منع قتله قيل والنص كذلك وأما المنهى عن اتخاذه فيجوز قتله بل يندب كما فى الحطاب فى باب المباح (قوله نبه على منعه) الاولى على عدم صحة بيعه (قوله مع كونه طاهرا) أى ومنتفعا به اى وحينئذ غاير ماقبله وأما لو أبقى اللفظ على عمومه فيغنى عن قوله طهارة وانتفاع لان كلا من النجس والمحرم المشرف منهى عنه والحاصل ان الاولى الاقتصار عليه كما قال المازرى كغيره عقد البيع يشترط فيه السلامة من المنهيات كلها (قوله وجاز هر) والهم للمشترى ولو قال وجاز كهر لكان أشمل ليشمل الفيل لعظمه وقط الزباد لزباده الا ان الشارح أجاب عن ذلك بقوله والمراد بالسبع الخ وقوله وقوله يفسر ماقبله وقوله والعداء كذلك (قوله ذات الهر وذات السبع) اضافة ذات لسبع اضافة للبيان (قوله وان قلنا تتبعض) أى وهو المذهب كما قرره شيخنا السلولى وهو ترجيح منه لكلام عج فانه جعله المذهب ونقل الفيشى فى حاشيته ان المذهب انها لاتتبعض ويدل له كلام التوضيح (قوله فلا يؤكل اللحم) أى فهو ميتة

والمراد بالسبع ما يتسبع أى كل ماله جراءة أى شدة وقوة على الافتراس والعداء (ص) وحامل مقرب (ش) أى وجاز بيع حامل مقرب أى واقع عليها البيع فاضافة بيع الى حامل من اضافة المصدر لمفعوله وظاهره جواز بيعها ولو بعد مضى ستة أشهر فما كثر لها وسيأتى حكم ما اذا كانت بائنة فى باب الحجر فى قوله وحامل ستة أى انه يحجر عليها اذا تمت الستة ودخلت فى السابع (ص) وقدرة عليه لا كآبق (ش) أى وشرط للمعقود عليه قدرة عليه للبائع والمشترى فلا يباع ما قدر عليه مشتريه وعجز عنه بائعه ولا ما عجزا عنه كآبق لقول مالك بيع العبد فى اباقه فاسد وضمانه من بائعه ويفسخ وان قبض وتفصيل اللخمى ضعيف وقوله وقدرة عليه حسية احترازا عن الآبق والابل المهملة كما قال وشرعية احترازا عما لو ترتب على ذلك اضاعة مال كما يأتى فى العمود وقوله عليه أى على المعقود عليه من ثمن أو مثمن فان قلت بيع المغصوب من غاصبه غير مقدور على تسليمه مع انه يجوز بيعه فالجواب انه لما كان تحت يد المشترى كان مسلما بالفعل وذلك أقوى من القدرة على التسليم (ص) وابل أهملت ومغصوب (ش) يريد انه لا يجوز بيع الابل المهملة وهى التى تركت فى المرعى حتى توحشت ولم يقدر عليها الا بعسر لعدم معرفة مالها وكذلك لا يجوز بيع المغصوب من غير غاصبه لان كلا من البائع والمشترى عاجز عن تحصيل المبيع وهذا شامل لما اذا كان غاصبه ممتنعا من دفعه ولا تأخذه الاحكام مقرا أو غير مقر ولما اذا كان غاصبه منكرا وتأخذه الاحكام وعليه بينة بالغصب لانه شراء ما فيه خصومة والمشهور منعه كمنع الاول بلا خلاف قاله ابن رشد أما لو كان مقرا بالغصب مقدورا عليه فانه جائز باتفاق اذ لا عجز من الجانبين وقوله (الا من غاصبه) يجرى مجرى الاستثناء المنقطع أى لكن بيعه من غاصبه جائز بشرط اذ يعلم ان الغاصب عزم على رده لربه وربما لوح المؤلف لشرط العزم على رده بقوله (ص) وهل ان رد لربه مدة تردد (ش) أى وهل يزاد على علم العزم شرط آخر فيقال محل الجواز ان رد لربه

(قوله والمراد بالسبع ما يتسبع) أى فيشمل الضبع والثعلب وغيرهما من مكروه الاكل لا خصوص السبع والا كان الكلام قاصرا (قوله مقرب) من أقربت الحامل اذا قرب وضعها (قوله وسيأتى حكم الخ) فيه نظر وذلك لان الحامل اذا بلغت ستة أشهر لا يحجر عليها الا فى التبرعات لا فى البيع ونحوه مما ليس من التبرعات (قوله لا كآبق) اى وبعير شارد (قوله فاسد) ما لم يقبض عليه وعلم انه باق على صفته ولا خصومة فيه بان كان القابض عليه غير الحاكم فانه يجوز العقد لكن ان قرب موضعه جاز النقد أيضا والا امتنع بشرط (قوله وتفصيل اللخمى) ذكره بهرام ولما كان فيه تطويل ولا فائدة فى ذكره لم نبينه (قوله شرعية احترازا عما الخ) سيأتى انه اذا لم تنتف الاضاعة يصح البيع (قوله كان مسلما بالفعل) وما تقدم من قوله فلا يباع الخ فيما اذا بيع لغير الغاصب (قوله وابل أهملت) مثل بمثالين اشارة الى انه لا فرق بين أن يكون العجز عن تسليم المبيع اضطراريا كالآبق أو أصله اختياريا كالابل المهملة (قوله ومغصوب) يظهر ان بيعه صحيح غير جائز كذا قال الشيخ سالم قال محشى تت وما قاله غير صحيح لاطباق الائمة على ان بيع المغصوب فى الوجه الذى يمنع بيعه مفسوخ ابن عرفة عن ابن رشد بيعه ربه وهو بيد الغاصب من غيره والغاصب لا يأخذه حكم فاسد اجماعا وقال قبله وشراؤه ما غصبه وهو بيده ان علم منعه ربه منه ان لم يبعه فاسد اتفاقا فالشروط التى ذكرها المؤلف كغيره كلها للصحة ولا تنويع أصلا اه (قوله لانه شراء ما فيه خصومة) أى لان الغاصب يطعن فى البينة (قوله قاله ابن رشد) علم من كلام ابن رشد أحوال ثلاثة (قوله يجرى مجرى الاستثناء المنقطع) أى هو فى الاصل استثناء منقطع وانما يجرى مجرى الاستثناء المنقطع لان الكلام فى تبيين الاحكام فلا يلتفت بالفعل لكون الاول عاما أخرج منه شئ بل يلتفت الى تمييز الاحكام وتبيينها بحيث يقال ان ما قبل الا اذا بيع لغير الغاصب (قوله وربما لوح المؤلف) لا تلويح أصلا لا بالنظر للقول المصرح به ولا بالنظر لغيره (قوله أى وهل يزاد على علم العزم شرط آخر الخ) لا فائدة فى ذلك فالمدار عند هذا القائل على رده لربه المدة المذكورة والرد بالفعل مستلزم للعزم على الرد لربه فالاحسن أن يقال وهل ان رد لربه أو لا يشترط الرد لربه بل يفصل ويقال ان عزم على رده لربه فيجوز اتفاقا أو غير عازم فيمتنع اتفاقا وان أشكل أمره فقولان المشهور منهما الجواز والحاصل ان قوله تردد معناه طريقتان الاولى طريقة ابن عبد السلام وهو انه يشترط الرد لربه والثانية طريقة ابن رشد المفصلة القائلة ان عزم على رده لربه فيجوز اتفاقا وان عزم على عدم الرد فيمتنع اتفاقا

وان أشكل الامر فقولان المشهور منهما الجواز وهي الراجحة * (تنبيه) * حيث قيل لا يجوز بيعه معناه انه لا يلزم البائع لانه يحرم عليه أن يأخذ ثمنا من الغاصب لانه مستخلص بعض حقه (قوله وهو المشهور) اى فالراجح من التردد القول بعدم اشتراط الرد بحيث عزم على الرد أو أشكل أمره (قوله نقض ما باعه) أى أو وهبه أو تصدق به مالم يسكت ولو أقل من عام ولا يعذر بالجهل فيما يظهر (قوله لا ان اشتراه) أى اذا اشتراه ليتحلل بذلك صنيعه او احتمل انه اشتراه لذلك واما ان علم انه اشتراه ليتملكه فقط وقد بين ذلك قبل الشراء فله نقض بيعه والفرق بين الميراث والشراء أن الميراث هجم عليه من غير اجتلاب منه فالذلك قام فيه مقام ربه لان الحقوق تورث كما تورث الاعيان والذى اشترى ما باع هو الذى اجتلب ملك ذلك لنفسه فكأنه جهد في امضائه واثباته فلم يكن له نقضه (قوله لانتقاله اليه ما كان الخ) ما كان بدل من الضمير في انتقاله ولو حذف الضمير في انتقاله لكان أحسن (قوله وأشار الى بيانه الخ) لا يخفى أن هذا يشير الى ان جميع ما في باب الرهن من هذا الكلام الذى ساقه بيان لهذا مع انه سيأتى له انه محمول على ما اذا كان بعد القبض وآخر العبارة يوافق صدرها في أن جميع ما يأتى تفصيل لهذا المجمل (قوله ان فرط مرتهنه) و يأخذ الراهن الثمن ولا يلزمه بدله (قوله والا فتأويلان) اى بالامضاء و يبقى الثمن رهنا و بعدمه وتبقى ذاته رهنا وقوله بيع بعد قبضه ليس بلازم بل مثله ما اذا لم يقبضه ولم يفرط على أحد التأويلين (قوله ان بيع باقل) أى من الدين ولم يكمل له اى أو بغير جنس الدين حيث لم يأت له بموافق للدين (قوله أو كان عرضا) اى من بيع (قوله ولا حاجة للتقييد بذلك) أى بعد القبض لا قبله وقوله لانه داخل اى التقييد أى مفهومه وهو اذا لم يقبض وقوله ولا يتأتى ذلك اى المفهوم وقوله الا بعد القبض أى قبض المرتهن للرهن (قوله وحينئذ فهو نص الخ) اى اذا كان كلام المصنف فيما بعد القبض فهو نص في التفصيل هذا معناه (أقول) ليس نصا في التفصيل بل متعلق ببعض التفصيل الآتى على انه ينافى قوله أولا هذا كلام مجمل (قوله بغير اذنه) أى و بغير حضرته وأما لو كان حاضرا مجلس العقد وسكت لزمه البيع ولا يعذر هنا بجهل وكان له الثمن فان سكت عاما سقط حقه من الثمن وأما ان لم يكن حاضرا فله نقض البيع الى سنة فان مضت فله الثمن مالم تمض مدة الحيازة أى عشر سنين كما وقع التصريح به في كلام غيره فلا شئ له (قوله قريبا) اى يتيسر إعلامه بسرعة وقوله أو حاضرا اى في البلد لانه لو كان بمجلس العقد وسكت لزمه البيع كما قلنا والمطالب بالثمن الفضولي

بالفعل و بقى تحت يده مدة حدها بعضهم بستة أشهر فأكثر والا كان مضغوطا بالعبس أولا يشترط زيادة على العزم الرد بالفعل وهو المشهور وانما يشترط العزم فقط وانما طلبت المدة المذكورة على الاول لاجل ان يتحقق انتفاء الغصب لانه لو قبضها او بقيت عنده مدة يسيرة ثم ردها الى الغاصب آل الامر الى انه كان باع مغصوبا بالعدم تحقق انتفاء الغصب بخلاف ما اذا قبضها او باعها لغير الغاصب فانه يجوز له ذلك بمجرد القبض لانه حينئذ لم يبع مغصوبا فقد ظهر لك الفرق بين المسئلتين (ص) وللغاصب نقض ما باعه ان ورثه لا اشتراه (ش) يريد ان الغاصب اذا باع ما غصبه لشخص ثم ورثه من ربه فان له نقض البيع الصادر منه قبل الارث لانتقال ما كان لمورثه اليه وقد كان لمورثه النقض ولهذا لو تعدى شريك في دار فباع جميعها ثم ورث حظ شريكه فله نقض البيع في حصة غيره وأخذ حصته بالشفعة قاله في سماع سحنون من كتاب الغصب ومنه يؤخذ انه لا خصوصية للغاصب بما ذكر بل يجرى ذلك في بيع كل فضولى فان تسبب في ادخاله في ملكه بأن اشتراه أو قبله بهبة أو نحوها من ربه بعد ان باعه فليس له نقض بيعه الصادر منه قبل ذلك على المشهور (ص) ووقف مرهون على رضا مرتهنه (ش) هذا كلام مجمل وأشار الى بيانه في باب الرهن بقوله ومضى بيعه قبل قبضه ان فرط مرتهنه والا فتأويلان وبعده فله رده ان بيع باقل أو دينه عرضا وان أجاز تعجل فقوله ووقف مرهون أى امضاء مرهون أى بيع بعد قبضه لا قبله ولا حاجة للتقييد بذلك لانه داخل في قوله وقدرة عليه والكلام هنا انما هو في مفهومه ولا يتأتى ذلك الا بعد القبض وحينئذ فهو نص في التفصيل الذى في باب الرهن (ص) وملك غيره على رضاه ولو علم المشترى (ش) يريد ان من باع ملك غيره بغير اذنه فان البيع موقوف على اجازة المالك فان أجازه جاز ولو علم المشترى ان البائع فضولى وان رده رد خلافا لاشهب في انه لا يصح مع علمه ولو امضاه المالك وانما يلزم بيع الفضولى للمشترى اذا كان المالك قريبا أو حاضرا لا غائبا بعيدا يضر الصبر الى قدومه أو مشورته

لانه باجازته صار وكيلا عنه وبسياق وطولب بثمن ومثمن فاذا فات بيع الفضولي غير الغاصب فان على الفضولي قيما باعه الا كثر من الثمن والقيمة وأما ان كان غاصبا فيحتمل انه كذلك وهو الظاهر (قوله اذا كان المشتري غير عالم بالتعدي) لايخفى ان مابعده داخل فيه فالاولى أن يقول اذا اعتقد ان الفضولي مالكه أو لايعتقد شيأ او يقول بأن كانت شبهة وغير ذلك مفهوم بطريق الاولى والحاصل أن الصور ثلاث الاولى أن يعتقد أن الفضولي مالكه الثانية اذا لم يكن عنده علم بشئ أي لا يعلم انه مالكه أو غير مالكه الثالثة اذا كان يعلم انه غير مالكه فلابد من شبهة تنفي العداء (قوله أو لكونه من سبب المالك) أي من جهة مالكه فتبين ان الصور ثلاث (قوله ويزعم انه وكيل) أي يدعي انه وكيل ومقتضى أبي الحسن انه يجري هنا الخلاف الجاري في اليمين المشار له بقوله ان كان من ناحيته وهل ان علم تأويلان (قوله فباع لمن هو من سببه) أي من ناحيته أي فانه يحنث أي فنزل ما كان من ناحيته منزلة ما كان من ملكه ظاهرا فانه يحنث والحاصل انه اذا قال والله لا أبيع لفلان فباع لمن هو من سببه أي باع لمن هو من ناحيته وكان الذي من ناحيته يشتري لفلان فان الحالف يحنث فنزل في باب اليمين ما كان من ناحيته منزلته فكذلك نزل هنا ما كان من ناحيته مثله فالمشتري الغلة اذا اشترى منه *(تنبيهات)*

وللمشتري من الفضولي الغلة قبل علم المالك اذا كان المشتري غير عالم بالتعدي أو كانت هنالك شبهة تنفي عن البائع التعدي ككونه حاضنا للاطفال مثلا كالأم تقوم بهم وتحفظهم أو لكونه من سبب المالك ممن يتعاطى أموره ويزعم انه وكيل ثم يقدم المالك وينكر ونحو ذلك ويدل له مسئلة اليمين أن لا يبيع لفلان فباع لمن هو من سببه (ص) والعبد الجاني على مستحقها وحلف ان ادعى عليه الرضا بالبيع ثم للمستحق رده ان لم يدفع له السيد أو المبتاع الارش وله أخذ ثمنه ورجع المبتاع به أو بثمنه ان كان أقل (ش) أى ووقف بيع العبد الجاني على اجازة المجني عليه لتعلق حقه بعينه واذا ادعى مستحق الجناية وهو المجني عليه على البائع ان بيعه رضا منه بتحمل الجناية فله تحليفه فان نكل لزمته الجناية أي ارشها وان حلف انه ما قصد بالبيع تحمل الارش كان للمجني عليه أو لوليه رد بيع العبد وأخذه في جنايته ان لم يدفع له السيد أو المشتري الارش وله امضاء بيعه وأخذ ثمنه من المشتري ثم ان دفع السيد الارش للمجني عليه فلا اشكال وان دفعه المبتاع رجع بالارش ان كان أقل من الثمن على البائع أو بالثمن ان كان أقل من الارش وضاع عليه بقية الارش لان البائع يقول له ان كان الثمن أقل لا يلزمني الا ما دفعت لي وان كان الارش أقل قال له لا يلزمني غيره فقوله والعبد الجاني أي ووقف امضاء بيع البائع العبد الجاني على رضا مستحق ارشها ولا فرق بين كون الجناية عمدا أو خطأ كما يدل

الاول مثل البيع الشراء الا انه يجري فيه قوله وحيث خالف في اشترا لزمه ان لم يرضه موكله ويمكن حمل المصنف على مايشملهما بان يريد وقف اخراج ملك غيره وادخاله على رضا من اخرجه عنه في الاول ومن أدخله في ملكه في الثاني (الثاني) ضمان مبيع الفضولي الظاهر انه من المشتري حيث أجاز ربه البيع وان رد كان منه الا أن يكون المشتري عالما بالتعدي فينبغي أن يجري عليه أحكام الغصاب (الثالث) بيع الفضولي بلا مصلحة لربه حرام وان باعه خوف تلفه أو ضياعه فغير حرام بل ربما كان مندوبا (قوله على مستحقها) فله رد بيع المالك واجازته (قوله وحلف) بالبناء للفاعل اى والبناء للمفعول عليه مع تشديد اللام اى البائع كما في الشارح (قوله بالبيع) أي بسبب البيع وذكره لانه الغالب والا فالهبة والصدقة كذلك والظاهر أن العتق كذلك (قوله ان لم يدفع له السيد الخ) فالخيار للسيد ابتداء فان امتنع من دفع الارش فللمبتاع دفعه لتنزله منزلته لتعلق حقه بعين العبد (قوله ان كان أقل) راجع لكل من الارش والثمن أي يرجع بالارش ان كان أقل أو بالثمن ان كان أقل كان المدعى على السيد المجني عليه أو ورثته أو المشتري لان عليه ضررا في نقض شرائه فله تحليفه لاحتمال أن ينكل فيلزمه الارش من غير نقض لبيعه ولا ترد تلك اليمين لانها يمين تهمة والحاصل ان قوله ان كان أقل اى المرجوع به محل ذلك اذا باع رب العبد الجاني وسلمه للمشتري ثم ان المشتري فداه فيرجع بالاقل من الثمن والقيمة وأما لو كان باعه للمشتري ثم قبل أن يتسلمه المشتري سلمه البائع للمجني عليه فدفع له المشتري الارش أو الثمن وأخذه منه لكون المجني عليه أجاز البيع للمشتري وأخذ منه الثمن فان المشتري يرجع بثمنه ولو كان أكثر من الارش الذي فداه به لان من حجته ان يقول للبائع أنت أخذت مني الثمن في مقابلة العبد مع انك سلمته للمجني عليه فادفع لي ما أخذته مني

(قوله بها) اى بالجناية (قوله بعده) أى بعد ما هنا (قوله ثم انه اذا كانت عمدا الخ) هذا تفصيل فى منطوقها الاتى الا لها الافرق بين أن تكون عمدا أو خطأ (قوله كما هو ظاهر كلامه الخ) أى انه لما قال ثم للمستحق رده ان لم يدفع له السيد الارش الخ يفهم منه ان الارش للسيد ابتداء ومن المعلوم ان مقابله الاسلام فالتخيير بين الامرين باعتبار ما هو معلوم من ان مقابل الارش الاسلام (قوله راجع لقوله على مستحقها) اى راجع لقوله ووقف على رضا مستحقها وراجع لقوله ثم للمستحق رده (أقول) لايخفى ان كلا من قوله ثم للمستحق رده وقوله وله أخذ ثمنه تفصيل لقوله ووقف امضاء بيع العبد الجانى على مستحقها وحينئذ فالشرط يرجع للاول الذى هو قوله ثم للمستحق رده (قوله وقوله وله أخذ ثمنه راجع لقوله على مستحقها) أى مرتبط به موضح له أى ان المراد من قوله ووقف العبد الجانى على مستحقها ان له أخذ ثمنه ومقابله هو قوله ثم للمستحق رده اى وهو مقيد بالقيد المذكور فليكن ذلك الموضح الذى هو قوله وله أخذ ثمنه مقيدا بالقيد المذكور وقوله ولا يحتاج لانطباق الشرط عليه أى لان رجوعه لقوله على مستحقها يلزمه انطباق الشرط عليه فلا يحتاج الى أن يقال كما قال ابن غازى الاولى أن يؤخر قوله ان لم يدفع له السيد بعد قوله وله أخذ ثمنه لينطبق الشرط على الامرين معا ونص ابن غازى لو قال ثم للمستحق رده أو أخذ ثمنه ان لم يدفع له السيد أو المبتاع الارش لكان أولى لينطبق الشرط على الوجهين وليتصل قوله ٢١ ورجع المبتاع بما يفرع عليه من كون المبتاع دفع الارش للمستحق وقد كان دفع الثمن للبائع الذى هو السيد فيرجع عليه بالاقل منهما انتهى ولا يخفى ما فى هذا من التكلف بل جعل قوله وله أخذ ثمنه راجعا للاول دون قوله ثم للمستحق رده ترجيح من غير مرجح فلعل الاولى أن يقال قوله ان لم يدفع شرط فى قوله ووقف الخ وقوله وله أخذ ثمنه معطوف على قوله رده وكلاهما تفصيل لقوله ووقف الخ وأنه حذف من الثانى لدلالة الاول (قوله وهذا أحسن الخ) الاولى أن يقال فلا يرد اعتراض ابن غازى (قوله حيث لم يبينه) أى لم يبين البائع حين البيع فان بينه حين البيع بأن قال انه صدرت منه جناية قبل فانه اذا اشترى بعد البيان لا خيار له بعد ذلك كسائر العيوب وبعبارة أخرى فلو كان عالما بها وقت الشراء او كانت خطأ فلا رد له لأمن عوده وان لم يعلم هل صدرت منه عمدا او خطأ حملت على العمد لان الاصل فى أفعال العقلاء القصد (قوله ورد البيع) وانظر لو وهبه لا لثواب أو تصدق به (قوله فى لأضربنه) أى فى حلفه بحرية رقيقه ذكرا كان أو أنثى صيغة حنث وقوله لأضربنه اى مثلا اى لأقتلنه أحبسه او افعل به شيئا يجوز (قوله ورد الملك) واستمر فيه اشارة الى انه لا يلزم من رد المبيع رد البيع لملكه المستمر الا ترى ان ابن دينار يقول يرد البيع و يعتق حين رده وهذا أحسن من قول من قال ذكره لدفع توهم رده لضربه ما يجوز ثم يعاد للمشترى اه (قوله بحرية عبده) كذا فرضه فى المدونة وأما لو كانت بالله فانه يكفر عنها وأما الطلاق فقال الزرقانى وانظر هل مثل العتق الطلاق لم يحز عليه كما هو الظاهر ونقل عن الجيزى انه اذا حلف بالطلاق على ضرب لا يجوز ان الظاهر انه يرد الملك و يحنث وأورد على المصنف انه يحنث بالعزم على الضد واذا باعه فقد عزم على ضده وأجيب بانه لا تلازم بين البيع والعزم على الضد اذ قد يبيعه من غير عزم لنسيان اونحوه *(تنبيه)* فهم من المصنف ان المبيع قبل رد البيع فى ملك المشترى وضمانه واذا لم يعتقه السيد أورد البيع بعد صدوره ومات قبل ان يضرب به عتق من ثلثه قال فضل لانه لو فعل فى المرض لم يغتفر كذلك كبد ءعتقه فى المرض ولو ضربه فى ملك المشترى ففى بره قولان

عليه اطلاقه هنا وتفصيله فى الرد بها بعده المشار اليه بقوله وللمشترى رده ان تعمدها ثم انه اذا كانت عمدا فان كانت على النفس فانه يخير سيده فى اسلامه أو فدائه حيث استحياه ولى النفس وأما ان كانت على غير النفس فان السيد له الخيار فى اسلامه أو فدائه ابتداء كما هو ظاهر كلامه هنا ويأتى فى الجراح ما يدل عليه قوله ان لم يدفع الخ راجع لقوله على مستحقها ولقوله ثم للمستحق رده وقوله وله أخذ ثمنه راجع لقوله على مستحقها المقيد بقوله ان لم يدفع الخ وحينئذ لا يكون قسيما لقوله ثم للمستحق رده ولا يحتاج الى انطباق الشرط عليه وهذا أحسن من تقرير ابن غازى (ص) وللمشترى رده ان تعمدها (ش) اى وللمشترى رد العبد الجانى اذا اطلع بعد الشراء على جنايته حيث صدرت منه الجناية عمدا اذ لا يؤمن عوده لمثلها ففى جنايات المدونة قال ابن القاسم لو انتكه البائع فللمبتاع رده بهذا العيب حيث لم يبينه له البائع (ص) ورد البيع فى لأضربنه ما يجوز ورد الملك (ش) يريد ان من حلف بحرية عبده ليضربنه ضربا يجوز له كعشرة أسواط وسواء أطلق فى يمينه أو أجل ثم باعه قبل ان يضربه ان البيع ينقض ويرد العبد الى

مالكه ويمنع فى الحنث المطلق من البيع والوطء وفى المؤجل من البيع فان لم يضربه
حتى مات السيد عتق من ثلثه ولو حلف على مالا يجوز له رد البيع وعجل عتقه بالحكم
ولو كاتبه ثم ضربه بر عند ابن المواز وقال أشهب لا يبر ويمضى على كتابته ويوقف
ما يؤدى فان عتق بالاداء تم فيه الحنث وصار حرا وأخذ كل ما أدى وان عجز ضربه ان شاء
وقال أصبغ عن ابن القاسم فى العتبية مثله نقله أبو الحسن وأتى المؤلف بهذه المسئلة
فى سلك اشتراط القدرة لان البائع لا قدرة له على التسليم ولا خصوصية للضرب بل حيث
حلف بحرية عبده أو أمته وكانت يمينه على حنث (ص) وجاز بيع عمود عليه بناء للبائع
(ش) ذكر المؤلف هذا الدفع توهم ان كونه عليه بناء للبائع يمنع القدرة على تسليمه
والمعنى انه يجوز للشخص بيع عمود عليه بناء لبائعه أو لغيره بقيدين أولهما الجواز
الاقدام على البيع لا لصحته وهو ما أشار له بقوله (ان انتفت الاضاعة) أى اضاعة المال
الكثير من جهة البائع خاصة بأن يكون البناء الذى عليه لا كبير ثمن له أو يكون
المشترى أضعف للبائع الثمن الذى أخذ به العمود أو يكون البائع احتاج الى بيع البناء
الذى على العمود بسبب اختلاله أو غير ذلك من الوجوه والنهى عن اضاعة المال انما

(قوله وفى المؤجل) اى المقيد بزمن كيلزمنى عتقه لاضربنه عشرة أسواط فى هذا الشهر (قوله ولو كاتبه) اى العبد الذى حلف
ليضربنه ما يجوز فهذا من تتمة كلام المصنف لان هذا مفهوم باعه فى كلام المصنف حلف ليضربنه ثم باعه واما لو لم يبعه بل كاتبه
(قوله ولو كاتبه ثم ضربه) اى قبل اداء نجوم الكتابة واما بعد النجوم فانه لا يبر لانه تم فيه الحنث وصار حرا وعليه فالخلاف
بين ابن المواز وغيره فيما اذا ضربه قبل اداء النجوم وفهم من قوله ليضربنه ان اليمين على حنث واما لو كانت على بر كيلزمنى عتقه
لاضربنه لم يرد البيع ولو كانت أمة لم يمنع من وطئها وهو كذلك وفى محشى تت قوله ورد البيع فى لاضربنه فرض المسئلة كذلك
تبعا للمدونة والافلا خصوصية للضرب بل المدار على الحلف بحريته وكون اليمين على حنث وانما نقض البيع لعقد الحرية الذى
تحصل فيه حين الحلف بحريته فلو كان الحلف بحرية غيره او بطلاق ونحوه لم ينقض البيع ففيها فى كتاب الايلاء وان حلف بالطلاق
ليجلدن عبده جلدا يجوز له فباعه قبل أن يجلده ضرب له اجل المولى ان رفعته فان حل الاجل قبل ان يملكه بشراء أو غيره فجلده
طلقنا عليه واحدة فان ملكه فى العدة ايضا فضربه كانت له الرجعة وان انقضت قبل ان يملكه بانت منه ثم ان نكحها عاد موليا
ووقف الا ان يملكه فيضربه فيبر قال ابن دينار ساعة باعه طلقت عليه وفيها فى كتاب العتق الاول قال مالك وان حلف بحرية امته
ليضربنها ضربا يجوز له منع من البيع والوطء ٢٢ حتى يفعل فان باعها نقض البيع اه فانظر كيف فرق بين الحلف بحريتها
والطلاق فقول س انظر هل تختص
المسئلة بيمين الحرية وقول ج
الذى يظهر انه اذا حلف بغير
حرية المحلوف على ضربه فانه
لا يرد البيع الواقع فيه قصور
منهما وقول ح اذا حلف بالطلاق
بمجرد البيع حنث لتضمن ذلك
العزم على الضد وهو موجب
للحنث فى صيغة الحنث غير صحيح
لانه خلاف نصها انما ياتى على
قول ابن دينار واستدلاله بالعزم
على الضد اغترار منه بما تقدم
للمؤلف وقد تقدم الكلام معه
بما يشفى اه (قوله بر عند ابن
المواز) اى بناء على انها بيع وانه يبر بضربه عند المشترى وكلام اشهب مبنى على ان الكتابة بيع قال انه لا يبر بضربه هو
عند المشترى واما على انها عتق فيحنث بمجردها ولو عجز كذا يظهر (أقول) هذا يفيد رجحان قول أشهب وابن القاسم خصوصا
وهما صاحبا الامام ثم رأيت ان ابا الحسن قال ولو مكنه المشترى من ضربه وهو فى ملكه فضربه ففى بره قولان قال الرجراجى
منصوصان فى المذهب وقائمان من المدونة وعليه فقول المؤلف ورد البيع واضح على القول بانه لا يبر بضربه فى ملك المشترى
وعلى انه يبر لكنه لا يمكنه المشترى من الضرب والافلا وجه لرد البيع حينئذ وينبغى ان يقيد قول ابن المواز بما اذا وقع الضرب
قبل اداء نجوم الكتابة واما بعد ادائها فلا يبر اذا بالاداء تم فيه الحنث وصار حرا فالخلاف بين ابن المواز وغيره فيما اذا ضربه قبل
اداء النجوم (قوله لا قدرة له على التسليم) أى لانه لما كان يرد لملكه صار بهذا الاعتبار لا قدرة له عليه (قوله بيع عمود) لا مفهوم
له او حجرا وخشبة او ان المراد به العمود اللغوى اى ما يعتمد عليه (قوله او لغيره) اى من مستأجر ومستعير ويباع بعد انقضاء
مدة الاجارة او العارية المقيدة بالزمن او مضى ما يعار له من العارية المطلقة (قوله اى اضاعة المال الكثير) اى ولذا عرف الاضاعة
(قوله او لغير ذلك) أى كأن يكون مشرفا على السقوط او قدر على تعليق ما عليه وما ذكر من انتفاء اضاعة المال من جانب البائع
فقط يوجب توجه النفس الى طلب الفرق بين البائع والمشترى فى هذا ولا يظهر الفرق بينهما (قوله والنهى الخ) لا يخفى ان حاصله

هو حيث لم يقع فى مقابلة شئ ولو يسيرا بدليل جواز بيع الغبن والثانى لصحة البيع وهو ما أشار اليه بقوله (وأمن كسره) أى وأمن على العمود كسره عند اخراجه من البناء ليحصل التسليم الحسى ويرجع فى أمن الكسر لاهل المعرفة فان لم تنتف الاضاعة صح البيع وأما ان انتفى الشرط الثانى فلا يصح (ص) ونقضه البائع (ش) الواو استئنافية لا عاطفة على الشروط والجملة مستأنفة لبيان حكم المسئلة أى والحكم أنه اذا صح البيع وجاز ان نقض البناء على البائع فالضمير فى نقضه يرجع للبناء لانه هو الذى من تمام التسليم وأما نقض العمود فهو على المشترى كما صدر به القرافى وذكره صاحب النكت عن بعضهم وعزاه ابن يونس للقابسى وعلى هذا فضمان العمود فى قلعه من المبتاع (ص) وهواء فوق هواء ان وصف البناء (ش) يعنى انه يجوز للشخص ان يقول لصاحب أرض بعنى عشرة أذرع فوق ما تبنيه فوق أرضك ان وصف متعلق البناء للاسفل وللاعلى فيصف كل بناء لانتفاء الغرر لان صاحب الاسفل يرغب فى خفة بناء الاعلى وصاحب الاعلى يرغب فى ثقل بناء الاسفل ويوصف المرحاض وقناته والميزاب ومصبه فقوله وهواء أى مقدار من هواء وأما الهواء فلا يصح بيعه وهو الهواء المد ما بين السماء والارض وكل منخرق ممدود وأما بالقصر فهو ما تحبه النفس قال فى توضيحه وفرش سقف الاسفل

ان المدار على كون البناء واقعا فى مقابلة شئ ولو يسيرا ومتى كان كذلك فليس فيه اضاعة مال يقال له هو وان لم يقع فى مقابلة شئ الا انه لما باع العمود بثمن معلوم فينزل هذا الثمن كأنه واقع فى مقابلته ومقابلة البناء وبيع الغبن جائز فلم يلزم اضاعة المال (أقول) بل هذا يقتضى بالكر على قوله اضاعة المال الكثير الخ كما هو ظاهر لمن تأمل وفى عب ظاهر المصنف عدم الجواز وظاهر غيره الجواز ومع الاباقوله لان اضاعة المال انما تمتنع حيث وقعت لا فى مقابلة عوض أصلا لان بيع النفيس بثمن يسير راجع لبيع الغبن أو باب السفه وكلاهما حق لآدمى وعلى هذا يكون الشرط المذكور غير معتبر (قوله فان لم تنتف الاضاعة صح البيع) فان قيل هلا اقتصر على قوله ان انتفت الاضاعة لكونه مغنيا عن قوله وأمن كسره لانه اذا لم يؤمن كسره لم تنتف اضاعة المال من جهة البائع لما علمت من أن ضمانه من بائعه حتى يقبضه المبتاع وأجيب بانه لو اقتصر عليه لكان فاسدا وذلك لصدق الجواز بصورة الحكم فيها المنع بيان ذلك اذ شرط ان مستقبل فلو اقتصر على ما ذكر أفاد الجواز فيما اذا لم يؤمن كسره وخاطر وسلم لانتفاء الاضاعة فيما يستقبل المستفاد من قوله ان انتفت الاضاعة (قوله وأما ان انتفى الشرط الثانى فلا يصح) وظاهر المصنف ولو اشترط السلامة خلافا لقول اللخمى انه يجوز اذا اشترط ٢٣ السلامة ووجه المعتمد ان الغرر المانع مانع ولو اشترط فيه السلامة (قوله لا عاطفة) اى وذلك لان المعطوف على الشرط شرط ونقض البائع ليس شرطا (قوله فهو على المشترى) واقتصر صاحب الشامل انه على البائع وعليه فضمانه من البائع والحاصل ان كلا من القولين رجح كما ذكره بعض الشراح والظاهر منهما ما اقتصر عليه صاحب الشامل وذكر عج ما نصه والحاصل ان تخليص السيف من الحلية أى نقض ما عليه من الحلية حيث بيع السيف على البائع كما أن جز الصوف الذى بيع غنمه والثمرة التى بيع أصلها على البائع (قوله وعلى هذا فضمان العمود الخ) فيه انه قد تقدم انه لا بد أن يؤمن كسره والجواب أن يقال الفرض انه أمن كسره على ما قالته أهل المعرفة فيفرض انه حصل كسر من عدم اتقان من يخرج العمود فهو كسر طار (قوله وهواء فوق هواء) وأما هواء فوق أرض فلا يشترط وصفه اذ الارض لا تتأثر بذلك ويملك المشترى باطن الارض كما هو المعتمد وأحرى من المصنف هواء فوق بناء وقوله فوق هواء أى يبنيه رب الارض لنفسه أو يريد غيره أخذه منه بشراء منه أو اجارة (قوله فوق أرضك) أى تبنيه فوق أرضك (قوله ان وصف متعلق البناء) فيه اشارة الى ان البناء مصدر والوصف انما هو لمتعلقه من المبنى من كونه خفيفا وثقيلا أحجارا أو آجرا أو نحو ذلك وقد يقال البناء صار حقيقة عرفية فى المبنى (قوله وقناته) الموضع الذى يجرى فيه الماء الى الفضاء مثلا أو أراد به ما يشمله ويشمل المخزن الذى تجتمع فيه الفضلات (قوله مقدار من هواء) لا يخفى ان هذا انما يظهر فى الفراغ أى مقدار من الفراغ فيكون المراد من الهواء الفراغ وقوله وأما الهواء فلا يصح بيعه فى قوة التعليل اى انما قلنا مقدار الخ لان الهواء ذاته لا يصح بيعه اى الفراغ بتمامه لا يصح بيعه لانه لا يمكن الانتفاع به بتمامه وقد قال المصنف وانتفاع وقوله والهواء بالمد ما بين السماء والارض اى من الفراغ لانه المناسب لما نحن فيه وفى القاموس انه يطلق على الفراغ وفى المصباح انه المسخر بين السماء والارض فيؤخذ من مجموع ذلك انه مشترك بينهما وقوله وكل منخرق

مقدودالظاهران المرادوماقى داخل كل مخرق مقدود (قوله ويفهم منه الخ) يرد على ذلك ان المشترى انما اشترى قدرا معينا
من الهواء فكيف يملك مافوقه قلت كأن البائع داخل على انه ملك المبتاع ما اشتراه ومافوقه اذلومكن البائع من البناء في
الاعلى اضر به غالبا (قوله وهو مضمون) أى ان العقد لازم البقاء محمول على التأبيد لانه بيع حتى لوانهدم الحائط لزم ربه اعادته
(قوله فاجارة) اى فان ذكر مدة فهو اجارة ٢٤ اى فالعقد ويصح نصبه على انه خبر لكون محذوف لكن على قلة لان كان
لاتحذف اذا كانت بلفظ المضارع
الا قليلا حاصله أنه اذا لم يذكر مدة
فوضع الجذع مبيع واذا ذكر
مدة فوضع الجذع مؤجر (قوله
أوجذوع) اشارة الى ان جذع
في المصنف يراد منه الجنس (قوله
فعيب) يخير المشترى فى نقض
شرائه هو ولا كلام له فى محل
الجذع (قوله اذا كان بيعا) اى
اذا كان العقد على موضع
الجذع بيعا ثم أقول ان فى عبارة
المصنف شبه احتباك وكأنه
قال وهو مضمون فلا ينفسخ
وقوله فاجارة كأنه قال وهو غير
مضمون فينفسخ وقوله مع ان ذلك
اى موضع الجذع وقوله
فالجواب حاصل الجواب ان
قولك وكان المناسب ممنوع بل
المناسب كون البائع يعيد لانه
بمنزلة من اشترى علوا على سفل
ولو تأمل السائل لم يسأل (قوله
لئلا يتوهم الخ) أى فيؤخذ من
هذا بحسب أن لافرق ان ما سبق
من الشروط ليس خاصا بالجملة
(قوله وينبغى الخ) أى وحينئذ
فلا يقال أعاده ليرتب الخ (قوله
النهى الخاص) بان ورد حديث
عن النبي صلى الله عليه وسلم بخصوص الكلب وقوله ولم يرد فى الخنزير نهى خاص
بل النهى عام يشمله ويشمل غيره (قوله فان كان وجه الصفقة الخ) اقول وسكت عما اذا كان النصف والحكم أنه يخير فى التمسك
بالباقى بما ينوبه من الثمن أورد الباقى واخذ جميع الثمن وقوله فلهرد الباقى اللام بمعنى على اى فعليه رد الباقى (قوله انظر
لم يجعلوا ذلك) كذا فى نسخته اى انظر وجه عدم جعلهم ذلك وقوله لانهما لم يدخلا كأن التقدير ولعل وجهه لانهما ويفهم
من بعض الشراح ان هذا من كلام أبي الحسن

بالالواح على من اشترط والا فعلى البائع على الاصح ولايجوز للمبتاع الهواء بيع ما على
سقفه الا باذن البائع لان الثقل على حائطه اهـ قال بعض ويفهم منه انه ملك مافوق
بنائه من الهواء الا انه لايتصرف فيه لحق البائع فى الثقل الخ ومفهوم فوق هوائه مفهوم
موافقة بأن يبنى المشترى الاسفل والبائع الاعلى ويجبر صاحب الاسفل على البناء ليتمكن
صاحب الاعلى (ص) وغرز جذع فى حائط وهو مضمون الا أن يذكر مدة فاجارة تنفسخ
بانهدامه (ش) هو معطوف على بيع بعد حذف المضاف أى وجاز معاقدة غرز جذع
فحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه اى وجازت المعاقدة على موضع غرز جذع أى
ادخال جذع أوجذوع فى حائط رجل ثم تارة لايعين فيه مدة فيكون بيعا واذا انهدم الحائط
لزم البائع اعادته وأما ان حصل خلل فى موضع الغرز فاصلاحه على المشترى اذ لاخلل
فى الحائط ولو باع البائع داره بحائطه أو مات فاستظهر ح أن بناء الحائط على الوارث
أو على المشترى ان علم والا فعيب وتارة يعين مدة فتكون اجارة اوضع الغرز من الحائط
تنفسخ بانهدام الحائط ويرجع للمحاسبة لتلف مايستوفى منه فان قيل اذا كانت بيعا
فلم لزم البائع اعادة الحائط مع ان ذلك صار ملكا للمشترى وكان المناسب انه اذا انهدم
لاشئ على البائع فالجواب أن مشترى محل الجذع بمثابة من اشترى علوا على سفل فيلزم
صاحب الاسفل اعادته لاجل ان يتمكن صاحب الاعلى بالانتفاع واطلق ذا معاقدة
ليشمل البيع والاجارة بدليل التفصيل الذى بعده (ص) وعدم حرمة (ش) أى وشرط
للمعقود عليه عدم حرمة للملك أو بعضه جملة وهذا مستغنى عنه بقوله فيما مر وعدم نهى
وانما ذكره ليرتب عليه قوله (ولو لبعضه) لئلا يتوهم أن الشروط السابقة خاصة بالجملة فنبه
على المشهور وينبغى ان ترجع المبالغة لجميع الشروط فالمحرم الملك جملة كالخمر والبيع
كالكلب وبعضا كاحدهما مع ثوب أو ان المراد هنا النهى النهى الخاص كالكلب
ولم يرد فى الخنزير نهى خاص فأتى بهذا الاخراجه أو ليعلم أن المراد بالنهى السابق نهى
تحريم فيخرج نهى الكراهة والذى يفيده كلام المدونة وأبى الحسن تقييد قوله ولو
لبعضه بما اذا دخلا أو أحدهما على ذلك ذكر ذلك الناصر اللقانى فقال قال أبو الحسن
فى شرح قول التهذيب فى الاستحقاق من ابتاع عبدين فى صفقة فاستحق أحدهما فان
كان وجه الصفقة فلهرد الباقى وان كان أقلهما لزمه الباقى بما ينوبه من الثمن انظر لم
يجعلوا ذلك أى اذا استحق العبد بحرية كالصفقة اذا جمعت حلالا وحراما لانهما لم يدخلا

على

على ذلك وجعلوا ذلك من قبيل العيوب ففرقوا بين وجه الصفقة وغيره ومثل هذا من اشترى دارا فوجد بعضها حبسا أو شاتين مذبوحتين فوجد احداهما غير مذكاة أو قلتي خل فوجد احداهما خمرا اﻫ (ص) وجهل بمثمون أو ثمن (ش) أى ومما يشترط فى المبيع عدم الجهل بالمثمون والثمن فلا بد من كونهما معلومين للبائع والمبتاع والا فسد البيع وجهل أحدهما كجهلهما على المذهب وقيل يخير الجاهل وقوله بمثمون أو ثمن أى قدرا وكمية وكيفية وصفة وانما فصل فى هذا الشرط دون ما قبله من الشروط بل أجمل فيها ليعلم منه أن كل ما اشترط فى أحدهما فهو شرط فى الآخر أى ليعلم ان جميع ما مر شرط فيهما أى فى الثمن والمثمن ولو استمر على اجماله لتوهم منه انه خاص بالمثمون فرحمه الله تعالى وأشار المؤلف بقوله (ولو تفصيلا) الى أنه لا فرق بين كون ذلك مجهولا جملة أو تفصيلا ومن أمثلته قوله (كعبدى رجلين) لكل واحد عبد أو أحدهما لأحدهما والآخر مشترك بينهما أو مشترك بينهما على التفاوت كثلث من أحدهما والثلثان من الآخر أو عكسه ويبيعانهما صفقة واحدة (بكذا) فالثلاث فاسدة وظاهره علم المشترى باشتراكهما أم لا فقوله ولو تفصيلا مبالغة فى المفهوم أى فان جهل الثمن أو المثمن مضر ولو كان الجهل فى التفصيل ولا مفهوم لعبدين ولا لرجلين وكذا كناية عن الثمن فان قلت كلام المصنف يصدق على ما اذا كانا مشتركين بينهما على السواء وهذه جائزة اتفاقا فالجواب انا لا نسلم دخول هذه المسئلة فى كلامه لانه جعل العبدين مثالا لمجهول التفصيل واذا حصلت الشركة على السوية فالثمن معلوم التفصيل ومثل جهل التفصيل جهل الصفة فى أنه يضر المشار اليه بالعطف على مجهول التفصيل بقوله (ورطل من شاة) أى ان الشخص لا يجوز له ان يشترى رطلا أو كل رطل مثلا من لحم شاة أو غيرها قبل سلخها ذبحت أم لا لانه لحم مغيب ومحل المنع ما لم يكن المشترى للرطل مثلا هو البائع للشاة ووقع الشراء عقب العقد فان كان كذلك جاز ولو قبل السلخ (ص) وتراب صائغ (ش) أى ومنع بيع تراب صائغ فهو معطوف على عبدى وهو يحتمل أن يكون مثالا لما جهل تفصيلا وان يكون مثالا لما جهل جملة لانه ان رئى فيه شئ كان مثالا لما جهل تفصيلا وان لم ير فيه شئ كان مثالا لما جهل جملة ولا مفهوم لصائغ أى وعطار فالكاف داخلة على صائغ أى وتراب كصائغ أى تراب صانع صنعة من الصنائع التى تختلط بالتراب ويعسر تخليصها كالعطارين ونحوهم (ص) ورده مشتريه (ش) أى لاجل فساد بيعه اذ كرده مشتريه بعينه ان لم تفت عينه فان فاتت فقيمته يوم قبضه على غرره أن لو جاز بيعه هذا ان لم يخلصه (و) كذا (لو خلصه) أيضا على المشهور وقال ابن أبى زيد عليه قيمته على غرره ويبقى لمبتاعه

(قوله ففرقوا بين وجه الصفقة) اى فيرد البيع (قوله ومثل هذا) اى اذا دخلا على ذلك ابتداء يفسخ الكل والا فلا (قوله وجهل بمثمون) اى كبيع بزنة حجر مجهول وقوله أو ثمن كأن يقول بعتك بما يخرج منه بسعر اليوم أو بما يبيع به فلان متاعه (قوله اى ومما يشترط الخ) ولا يحصل الفساد بالجهل الا اذا جهلا معا أو جهل

أحدهما وعلم العالم بجهل الجاهل وتبايعا على ذلك وأما ان لم يعلم العالم بجهل الجاهل فلا فساد ويثبت للمشترى الخيار فاذا ادعى الجاهل على العالم أنه يعلم ما يجهله حلف لرد دعواه فان نكل حلف المدعى وفسخ البيع الا ان فى حاشية الفيشى ضعف هذا التفصيل والمعتمد ظاهر اطلاق المصنف وهو انه يفسد اذا جهلا أو أحدهما علم العالم بجهل الجاهل أم لا (قوله وجهل أحدهما) اذا وقع البيع على البت وأما لو كان على الخيار فيجوز مع جهل المشترى كما يأتى فى قول المصنف وغائب الخ (قوله وكمية) عطف تفسير على ما قبله وقوله وصفة عطف تفسير على ما قبله (قوله ليعلم) بجامع لا فارق (قوله ولو تفصيلا) ما قبل المبالغة اذا كان مجهولا جملة وتفصيلا اما اذا كان مجهولا جملة ومعلوما تفصيلا لجاز كبيع الصبرة كل صاع بكذا و يريد أخذها بتمامها (قوله فالثلاث فاسدة) فان فات مضى بالقيمة كما قال التونسى ثم ان هذا مقيد بما اذا لم ينتف الجهل فان انتفى جاز كما اذا سميا لكل عبد ثمنا أو قوما كلا بانفراده ودخلا على المساواة أو جعلا

٤ شي خا

لاحدهما جزأ معينا من الثمن الذى ذكره المشترى أو قبل ذكره ثم بيع عقدا واحدا (قوله على السواء) اى اتحدت حصة كل منهما فى العبدين بأن يكون لاحدهما سدس كل أو ثلث كل أو نصفه وللآخر الباقى لانه لا جهل فى الثمن فى هذه الصورة فلا تدخل فى كلام المصنف وهذا تفسير مراد والا فالمتبادر من كلام الشارح ان لكل واحد فى كل عبد النصف (قوله ورطل من شاة) اى اذا لم يدخلا على جعل الخيار المشترى (قوله قبل سلخها) وأما بعد الذبح والسلخ فجائز

(قوله وهى تدور معه وجودا وعدما الخ) اى فاذا كان المخلص كثيرا تكون الاجرة كثيرة وقليلا فقليلة ولكن الظاهر ان المنظور له أجرة علاجه وكثرة تعبه لا كثرة المخرج وقلته وان كان لا بد من وجود شئ (ثم أقول) لا يخفى أن المصنف لم يعلق الاجرة بالتخليص بل أتى به مقترنا بأو والعطف المتبادر انه معطوف على قوله ورده مشتريه ويفهم منه أن له الاجرة مطلقا (قوله اطريق ابن يونس الخ) حاصل طريقة ابن يونس ان له الاجرة ما لم تزد على قيمة ما وجده وتوضيح ذلك أن تقول علة الاجر التخليص فالاجرة منوطة بالتخليص فاذا زادت الاجرة اى أجرة تعبه على ما خلصه فليس له الا ما خلصه فاذا أخرج عشرة أرطال من الفلفل وكان تعبه خمسة أنصاف فماله الا الخمسة فاذا كان اخرج من الفلفل ما يساوى خمسة فضة وأجرة تعبه خمسة فضة فيأخذ الخمسة أو يعطيه ما أخرجه ومقابله له أجرة المثل فى ذمة البائع ولو لم يوجد شئ ويكون فى ذمة البائع واذا كان أجر مثله أزيد يأخذ الزائد (قوله اى يجوز بيع تراب معدن الذهب) اى جزافا فيشترط فيه شروطه والفرق بين جواز معدن ذهب أو فضة وبين ما قبله من منع تراب صائغ شدة الغرر فى الاول دون الثانى (قوله بيع تراب معدن الخ) اشار به الى أن كلام المصنف على حذف مضاف اى وأما نفس المعدن فلا يجوز بيعه فنهم الا يجوز بيع أراضى المعادن لان من أقطعت له اذا مات أقطعت لغيره ولم تورث ويجوز بيع تراب الذهب بالفضة وتراب الفضة بالذهب (قوله فشئ آخر) وذلك انه جائز اذا كان بغير صنفه وأما بصنفه فلا يجوز لان الشك فى التماثل كتحقق التفاضل (قوله وما كان كذلك فليس من باب بيع اللحم المغيب) اى وما دخل فى ضمان المشترى بالعقد فليس من باب بيع اللحم المغيب حاصله انه اذا كان فيه حق توفية يكون من باب بيع اللحم المغيب فلا يجوز وما لم يكن فيه حق توفية كالتى بيعت قبل السلخ جزافا فلا يكون من باب بيع اللحم المغيب فلذا جاز بيعه جزافا ثم نقول هذه التفرقة لا تظهر لها الان فانه اللحم هو المبيع على كل حال وهو مغيب على كل حال ولعل وجه ذلك ان شأن اللحم أن يوزن فيكون مما فيه حق توفية فكأنه لما بيع جزافا خرج عن أصله فنزل منزلة غير اللحم فقول الشارح فليست من باب بيع اللحم المغيب المراد ليست من باب بيع اللحم أصلا فليس النفى منصبا على القيد بل المقيد ويحتمل ان يكون النفى منصبا على القيد والمعنى بل من باب بيع اللحم الحاضر لان المنظور له الذات بجملتها من حيث انها جملة حاضرة وهذا ليس موجودا فيما اذا بيعت على الوزن وذلك انها اذا بيعت على الوزن صار المنظور له كل رطل رطل لا الذات الجملة من حيث انها جملة وحينئذ فيكون من باب بيع اللحم المغيب فتدبر (قوله فانه من باب اللحم المغيب) اى فيمتنع بيعه قبل سلخه (قوله ومثله) اى ومثل الرطل فى انه لا يجوز اذا وقع البيع رطل (قوله على الوزن) لانها صارت مما فيه حق توفية لا يدخل فى ضمانه الا بالقبض (قوله وتبن) الواو بمعنى أو (قوله وسواء الخ) لانهما أو أريد البعض (قوله ويشترط ان لا يتأخر) وكان القياس لا يجوز التأخير لانه بيع معين يتأخر قبضه للضرورة * (تنبيه) * قول المصنف وحنطة الخ لا يعارضه ما يأتى فى قوله وصح بيع ثمر بدا صلاحه ان لم يستتر فان مفهومه انه اذا استتر لا يجوز بيعه لانه محمول على بيعه جزافا

ويفهم من قوله ولو خلصه ان هنالك شيأ مخلصا وحينئذ فقوله (وله الاجر) أى وحصل فيه شئ لانه جاء به بعد قوله ولو خلصه فينتقل منه الى انه لا يغرم ما زاد اذا كانت الاجرة أكثر من المخلص لانك قد عرفت أنه علق الاجرة على وجود شئ مخلص وهى تدور معه وجودا وعدما وقلة وكثرة فيكون الموافق لطريق ابن يونس وهو الراجح عندهم (ص) لا معدن ذهب أو فضة (ش) أى يجوز بيع تراب معدن الذهب والفضة هذا معنى كلامه وأما كونه يباع بصنفه أو بغير صنفه فشئ آخر سيأتى (ص) وشاة قبل سلخها (ش) أى يجوز بيع شاة مثلا بعد ذبحها وقبل سلخها جزافا لا وزنا لانها تدخل فى ضمان المشترى بالعقد وما كان كذلك فليس من باب بيع اللحم المغيب بخلاف ما لا يدخل فى ضمانه بالعقد كالرطل من الشاة كأمر فانه من باب بيع اللحم المغيب ومثله اذا وقع البيع هنا على الوزن كما اقتصر عليه ح فقول تت بالجواز ولو بيعت وزنا غير ظاهر فقوله وشاة معطوف على عمود وقوله قبل سلخها أولى بعده (ص) وحنطة فى سنبل وتبن ان بكيل (ش) أى ومما يجوز أيضا بيع الحنطة مثلا بعد يبسها فى سنبلها أو تبنها بعد درسه يريد وكل ما يصل الى معرفة جودته ورداءته برؤية بعضه بفرك ونحوه وجواز ما ذكر مشروط بأن يكون بيعه وقع على الكيل وسواء اشترى الزرع كله كل صاع بكذا أو اشترى من المجموع كيلا معلوما ويشترط أن لا يتأخر تمام حصاده ودراسه أكثر من خمسة عشر يوما واحترز بقوله ان بكيل مما لو وقع على غير الكيل فانه لا يجوز وأما لو اشتراه مع تبنه

فانه ممنوع مالم يره فى سنبله وهو قائم ويحزره فانه يجوز حينئذ كما يدل عليه مسئلة المنفوش حيث رآه قائما (ص) وقت جزافا (ش) أى وكذلك يجوز بيع القت وهو الحزم جزافا لامكان الحزر وأشار بقوله (ص) لا منفوشا (ش) الى أنه لا يجوز بيع الزرع بعد حصده وتكديسه منفوشا أى مختلطا بعضه ببعض الا أن يكون رآه قبل حصده وهو قائم لقول عياض لا خلاف انه لا يجوز بيعه اذا خلط فى الاندر للدراس أو كدس بعضه على بعض قبل تصفيته ولا بد من تقييد قوله وقت جزافا بنحو القمح وأما نحو الفول والحمص مما ثمرته متفرقة فى ساقه فلا يجوز كما فى أبى الحسن ومنفوشا حال من قت بناء على مجىء الحال من النكرة واطلاق القت على المنفوش باعتبار ما كان عليه ويحتمل ان منفوشا عطف على قت باعتبار محله (ص) وزيت زيتون بوزن ان لم يختلف الا أن يخير (ش) يعنى انه يجوز للشخص ان يشترى قدرا معلوما من زيت هذا الزيتون كل رطل بكذا قبل عصره بشرط أن يكون خروج الزيت من الزيتون عند الناس لا يختلف وكان العصر قريبا من عشرة أيام ونحوها ومفاد كلام المدونة انه اذا لم يختلف يجوز النقد فيه ولو بشرط فان كان خروج الزيت يختلف فلا يجوز شراؤه الا بعد خروجه ورؤيته الا أن يجعل البائع للمشترى الخيار وشرط النقد يفسده كبيع كل بيع خيار فقوله الا أن يخير مستثنى من مفهوم الشرط قبله صرح به لئلا يفهم الفساد مطلقا اذا اختلف وقوله الا أن يخير أى الا أن يدخل على شرط الخيار (ص) ودقيق حنطة (ش) أى وجاز بيع دقيق حنطة قبل طحنها على الاشهر معناه ان يقول آخذ منك صاعا أو كل صاع بكذا من دقيق هذه الحنطة كما مر فى الزيتون وهو من ضمان البائع حتى يوفيه مطحونا ولا بد من شرط عدم اختلاف خروجه وينبغى ان يقيد طحنه بالقرب وان اختلف خروجه منع الا أن يخير

وأما على الكيل فهو جائز كما هنا (قوله فانه ممنوع) اى جزافا (قوله مالم يره فى سنبله) فان رآه فى سنبله يمكنه حزر كل من القمح والتبن وحينئذ فيظهر كون القمح جزافا وحده أشد غررا فلذا امنع بخلاف بيعه مع التبن جزافا فلم يكن غرره شديدا فلذا اجاز بيعه معه جزافا اذا رآه فى سنبله وهو قائم (قوله ويحزره) فالحزر يتعلق بكل من القمح والتبن (قوله لا منفوشا) سواء كان فى الاندر أو فى موضع حصده (قوله الا أن يكون رآه قبل حصده) وقيد أيضا بما اذا كانت أطرافه بعضها للبعض على جهة التخالف وأما الا على جهة التخالف فيجوز كما قاله ابن عبد السلام (قوله أو كدس) معطوف على محذوف والتقدير أو خلط من غير ان يكدس أو كدس (قوله وأما نحو الفول والحمص مما ثمرته متفرقة الخ) فى شرح شب وظاهره ولو رآه قبل حصده وقوله ومنفوشا حال من قت أى محذوف والتقدير لا قت فى حال كونه منفوشا فيكون المعطوف محذوفا والك ان تجعله حالا من موصوف قت اى لا زرع قت فى حال كونه منفوشا فلا يكون حالا من النكرة ثم بعد ذلك ٢٧ كله فقد ناقش بعض الشيوخ بان جعله حالا يحوج الى تكرار لا كما فى النعت والخبر نحو لا فيها غول لا شرقية و غربية فالحال والنعت والخبر تتكرر معه لا (قوله باعتبار محله) اى وهو النصب على المفعولية باعتبار المصدر المقدر والمعنى وجاز بيع زرع مقتوتا اى محزوما لا منفوشا ويكون على مذهب من جوز فى الاتباع مراعاة المحل قال ابن مالك

ومن راعى فى الاتباع المحل فحسن

والحاصل ان لبيع الزرع القائم أربعة شروط أحدها بيعه جزافا فلا يجوز بالقدان كما لا تجوز قسمته كذلك حيث جعلاه معيارا الا ان حزر ما فيه من قمح وتبن ثانيها كون ثمرته فى رأس الشجر كالقمح فان كانت فى جميع قصبته لم يجز لعدم امكان حزره ثالثها كون المبيع غلته مع ما يخرج منه من تبن رابعها ان يباع بعد يبسه لا قبله والشرط الرابع والثانى فى غير البرسيم وأما بيعه قائما فلا يشترطان فيه لعدم تأتيهما وانما يشترط فيه الشرطان الآخران والذى يحزر فى غير البرسيم ما تعلق به البيع من حب وتبن وفى بيع البرسيم ما فيه من الاحمال اذا بيع على الرعى وبه وبما فيه من الحب ان بيع ليحصد ويؤخذ حبه واذا بيع الكتان تعلق الحزر بما فيه من البزر والكتان (قوله وزيت زيتون) أشعر انه اذا اشترى زيتونا على ان على ربه عصره لم يجز وهو كذلك (قوله ان لم يختلف) اى بالجودة والرداءة (قوله عشرة أيام) او نحوها انحو خمسة أيام (قوله الا أن يجعل البائع للمشترى الخيار) اى ويشترط أيضا ان يكون عصره قريبا من عشرة أيام ونحوها كما أفاده بعض (قوله معناه ان يقول آخذ منك صاعا أو كل صاع) واخذ جميع هذه الصبرة لا منها وأريد البعض (قوله ولا بد من شرط عدم الاختلاف) اى فحينئذ فالاولى للمصنف ان يؤخر قوله الا أن يخير بعد قوله ودقيق حنطة (قوله وينبغى تقييد طحنه بالقرب) فحينئذ تجرى فيه جميع شروط زيت الزيتون كما فى شرح شب والقرب خمسة عشر يوما

(قوله وليس معنى كلام المؤلف) لايخفى جواز هذه الصورة وهى من اجتماع البيع والاجارة كما قال الشارح فاستخفه مالك بعدان كرهه وكأنه يرى ان القمح عرف وجه مايخرج منه وجعل قوله فى ذلك التخفيف والاستحسان لا القياس (أقول) الا أن ذلك ينافى قوله ولابد من شرط عدم اختلاف الخ وقوله واذا أوفاه الخ أى فى صورة اجتماع البيع والاجارة وأما شراء زيتون وسمسم وحب بخل بعينه على ان على البائع عصره أو زرع قائم على ان عليه حصده ودرسه فلا يجوز وكأنه ابتاع مايخرج من ذلك كله وذلك مجهول وأما ان ابتعت ثوبا على ان يخيطه لك أو نعلين على ان يخرزهما فلا باس به ومن الممتنع شراء غزل على ان ينسجه لك (قوله يعنى انه يجوز بيع عدد آصع) هذه الصورة جائزة اتفاقا ولو كانت من صبرة مجهولة الصيعان وكذا يجوز ذراع أو كل ذراع من ثوب (قوله على المذهب) أى فالحكاية للخلاف فى كل صاع ردا على ابن مسلمة بجهالة الثمن حين العقد (قوله لامنها وأريد البعض) كما اذا أوهم ٢٨ المشترى البائع أن يأخذ منها آصعا كثيرة ومراده أن يأخذ بعضا منها قليلا وانما أوهمه ليتساهل له البائع فى البيع فهذا لايجوز وكذا لايجوز أخذ من ثوب أو شقة أو شمعة لزفاف مثلا وأريد البعض ويشترط فى الجواز رؤية الصبرة والثوب حيث اشترط كل صاع أو ذراع بكذا لانه مظنة حزره لا لتعلم صفة المبيع والا اكتفى ببعضه وكذا بقية شروط الجزاف كما فى بعض التقارير ويحتمل عدم اشتراط بقيتها هنا لان الجزاف هنا على الكيل فكأنه غير جزاف وأما لو اشترى ثلثها أو ربعها مثلا لجاز (قوله حالا ومآلا) فيه نظر بل يعلم مآلا حين يقف على مايريد شراءه ويمكن الجواب بأن المراد بالمآل بعد الشروع فى الكيل قبل انتهاء مايراد أخذه (قوله وان أريد بها بيان الجنس) والمعنى حينئذ ان كل صاع مشترى جنسه هذه الصبرة أى جنسا ليس مشوبا بتبعيض فيؤول الامر الى انه اشترى وهذا هذه الصبرة كل صاع بكذا والظاهر قبول قوله حيث يدعى النسيان وخالفه الآخر لان القول لمدعى الصحة (قوله ويستثنى منها أربعة أرطال) أى بناء على ان المستثنى مبقى لامشترى والا كان من باب بيع اللحم المغيب ومابقى بعد المستثنى هو المبيع بمنزلة من اشترى شاة قبل سلخها الا ان قضيته هذا ولو بلغ الثلث (قوله بشرط أن لايبلغ الثلث) فتى بلغه منع ولو أربعة أرطال (قوله والرفع الخ) أى وجاز الرفع لان لفظ الاستثناء يفيد المقادير المقصودة *(تنبيه)* انما لم يجز استثناء الثلث كالصبرة والثمرة لان موجب المنع هنا أشد كما ينبه عليه الشارح قريبا ... ل هذا ان بيعت قبل الذبح أو بعده وقبل السلخ فان بيعت بعده فلبائعها استثناء ماشاء (قوله بيع الطعام قبل قبضه) اى باعه البائع قبل أن يقبضه من المشترى (قوله مشترى) أى اشتراه البائع من المشترى للشاة والراجح أن المستثنى مبقى لامشترى كما أفاده بعض شيوخنا نقلا (قوله انه بيع لحم مغيب) أى

وليس معنى كلام المؤلف أشترى منك هذا الصاع على ان تطحنه فهذا بيع واجارة واذا أوفاه اياه حبا خرج من ضمانه (ص) وصاع أو كل صاع من صبرة وان جهلت (ش) يعنى انه يجوز بيع عدد آصع من صبرة معلومة الصيعان أو مجهولتها وكذا شراء كل صاع بكذا من هذه الصبرة والمشترى جميعها سواء كانت معلومة الصيعان أو مجهولتها على المذهب وأشار بقوله (لامنها وأريد البعض) الى أنه لايجوز شراء كل صاع من الصبرة بكذا حيث أريد البعض سواء أراده كل منهما أو أحدهما لجهل الثمن والمثمن حالا ومآلا لان من للتبعيض الصادق بالقليل والكثير والثمن يختلف بحسب ذلك وان أريد بها بيان الجنس والقصد أن يقول أبيعك هذه الصبرة كل قفيز بكذا فلا يمنع وأما ان لم يرد بها واحدا منهما فمقتضى مانقله المواق المنع (ص) وشاة واستثناء أربعة ارطال (ش) يعنى ان الشخص يجوز له أن يبيع الشاة مثلا ويستثنى منها أربعة ارطال أو أكثر بشرط أن لايبلغ الثلث وهو يختلف باختلاف الحيوانات كبرا وصغرا وانما خص المؤلف الاربعة ارطال لانه فرض المسئلة فى شاة ويصح فى استثناء النصب على المفعول معه والرفع على فاعل جاز ولايصح جره عطفا على شاة لفساد المعنى اذ التقدير حينئذ وبيع استثناء وكذلك الحكم لو باعها ثم اشترى منها أربعة أرطال بعد العقد لان الواقع بعده لاحق له واللاحق للعقد كالواقع فيه (ص) ولا يأخذ لحم غيرها (ش) يريد ان البائع لايجوز له أن يأخذ من المشترى عوضا عن الارطال المستثناة عددها ارطالا من لحم غير الشاة المبيعة ولو قال ولا يأخذ بدلها أى الارطال لشمل أخذ بدلها لحما أو غيره وانما امتنع أخذ غير اللحم مطلقا بناء على ان علة المنع فى هذه هى بيع الطعام قبل قبضه وهذا على ان المستثنى مشترى وأما على انه مبقى فعلة المنع انه بيع لحم مغيب وهو يمتنع باللحم وغيره

وهذا مستفاد من كلام ح (ص) وصبرة وثمرة واستثناء قدر ثلث (ش) أي وجاز بيع ثمرة وبيع صبرة جزافا واستثناء بائع كل منهما كيلا قدر ثلث منهما فأقل لا أكثر وأشعر ذكر القدر بأن المستثنى كيل فلو كان شائعا جاز بكل حال كما يأتى فى قوله وجزء مطلقا وفرق للمشهور بجواز الثلث هنا ومنعه فى الشاة برؤية المبيع هنا وعدمه هنالك فقوله وصبرة عطف على شاة (ص) وجلد وساقط بسفر فقط (ش) أى وكذلك يجوز بيع الحيوان واستثناء ساقطه وهو الرأس والا كارع كما انه يجوز استثناء جلدها فى السفر اذ لا ثمن له هنالك وكرهه للحاضر وأبقى أبو الحسن الكراهة على بابها أى ولا يفسخ ان وقع وأما الرأس والا كارع فلا يكره فى سفر ولا حضر فقوله بسفر راجع لقوله وجلد فقط وليس من الساقط الكرش والكبد ونحو ذلك لان هذا لحم فيجرى عليه حكمه (ص) وجزء مطلقا (ش) أى وجاز استثناء جزء شائع من شاة فما فوقها أو صبرة أو ثمرة نصف أو أقل أو أكثر سفرا أو حضرا وكانه باع منه ما لم يستثن وسواء اشتراه على الذبح أو الحياة ويكون شريكا للمبتاع بقدر ما استثنى (ص) وتولاه المشترى (ش) الضمير فى تولاه عائد على المبيع لا على الجزء أى تولى شأنه من ذبح وسلخ وعلف وسقى وحفظ وغيره فأجرة الذبح فى استثناء الجلد على المشترى لانه ليس بمجبور على الذبح اذ لو شاء أعطى جلدا من عنده وفى أجرة السلخ قولان وأجرة الذبح والسلخ فى استثناء الارطال عليهما بالقسط وفى الجزء عليهما على قدر الانصباء لانهما شريكان (ص) ولم يجبر على الذبح فيهما بخلاف الارطال (ش) يريد ان المشترى لا يجبر على الذبح فى مسئلة استثناء الجلد مع الساقط ولا فى مسئلة استثناء الجزء بخلاف مسئلة استثناء الارطال فانه يجبر على الذبح فيها لان المشترى دخل على أن يدفع للبائع لحما ولا يتوصل اليه الا بالذبح (ص) وخير فى دفع رأس أو قيمتها وهى أعدل (ش)

باعه البائع بهذا البدل أى غاب عن المشترى والبائع لان الفرض ان ذلك وقع قبل الذبح أو بعده وقبل السلخ كما تقدم *(تنبيه)* اذا حصل موت فى المستثنى منه فلا يضمن المشترى الارطال للبائع بناء على ان المستثنى مبقى (قوله واستثناء قدر ثلث) صورتها اشترى منك هذه الصبرة الا عشرة أرادب فانه جائز اذا كان ذلك قدر ثلث ومثل ذلك ما اذا باع الصبرة أو الثمرة ولم يستثن منها شيأ ثم أراد بعد ذلك أن يشترى منها شيأ لم يجز له أن يشترى الا قدر ما كان له أن يستثنيه وقد جعل محشى تت التفصيل اذا أبقاه ليأخذه ثمرا أما اذا أخذه من حينه فيجوز مطلقا وهو مطلع وان كان الجماعة لم يقيدوا (قوله المشهور) فيه اشارة الى أن قول المصنف واستثناء قدر ثلث أى على المشهور ومقابله لا يجوز استثناء قليل ولا كثير لا كيلا ولا جزافا انظر بهرام (قوله برؤية المبيع) قضيته ذلك أنه يجوز ذلك ولو كان أكثر من الثلث (قوله وهو الرأس والا كارع) أى فقط (قوله اذ لا ثمن له هنالك) تردد الابهرى فيما لو عكس الحال فيه بأن كان له ثمن فى السفر هل ينعكس الحكم أم لا (أقول) والظاهر الاول لمقتضى تلك العلة والمعتبر سفر المشترى فيما يظهر ولو كان بائعه مقيما (قوله وكرهه فى الحضر) أى لان له ثمنا ووجه تلك العلة والله أعلم ان الجلد من جملة اللحم فانه يؤكل ولكن لما لم يتعارف أكله نزل منزلة المأكول فى الجملة (قوله راجع لقوله وجلد فقط) الصحيح ان قوله بسفر راجع للجلد والساقط لا لخصوص الجلد فقط كما هو مفاد النقول (قوله لان هذا لحم فيجرى عليه حكمه) وان أطلق عليها ساقط عرفا فلا عبرة بذلك واذا كان يجرى عليه حكمه فيجوز استثناء أربعة أرطال لا استثناؤه مجهولا (قوله وتولاه المشترى) لا يخفى ان هذا ظاهر فيما اذا استثنى الجلد مع الساقط أو أحدهما فقط وأما اذا استثنى أرطالا أو جزأ مطلقا فان أجرة الذبح والسلخ عليهما لانهما شريكان فما معنى تولية المشترى الذبح ان رجع الضمير للذبح وما معنى تولية المشترى المبيع ان عاد الضمير على المبيع وفى جبر من أبى الذبح قولان الا ان ابن عرفة أنكر على ابن الحاجب حكاية القول بالجبر (قوله فأجرة الذبح فى استثناء الجلد) أى وحده أو مع الساقط وأما أجرة الذبح والسلخ فى استثناء الساقط وحده فعلى المشترى وقوله فى أجرة السلخ قولان اقتصر عب على انها على البائع فيفيد اعتماده والظاهر القول الثانى وذلك لان للمشترى أن يعطى البدل (قوله ولم يجبر على الذبح الخ) لانهما ان تشاحا فى الذبح بيعت عليهما ودفع لكل واحد منهما ما يخصه وانما كان أجرة الذبح عليهما فى الجزء مع عدم جبر المشترى عليه لان البائع شريك فبسبب الشركة كانت عليهما (قوله فى مسئلة استثناء الجلد مع الساقط) مبنى على اعتبارهما مسئلة واحدة ولو قال فيهما لكان أظهر (قوله وخير فى دفع رأس) أى وبقية ساقط ومثل جلد فلو قال كرأس لكان أشمل اعلم ان الخلاف فرضه العلماء فى الجلد فكان على المصنف أن يذكره فى محله

ولما قدم ان المشترى لا يجبر على الذبح فى مسئلة استثناء الجلد أو الرأس ذكر انه يخير بين أن يدفع مثل المستثنى من جلد ورأس أو قيمته وهى أعدل لموافقته القواعد فى أنها مقومة وللسلامة من بيع اللحم بمثله وقوله فى دفع رأس نائب فاعل خير أى وقع فى المذهب تخييره أو حكم بالتخيير فى دفع مثل أو بدل رأس أو قيمتها فلا ينافى حكاية الخلاف المشار اليه بقوله (ص) وهل التخيير للبائع أو للمشترى قولان (ش) ولا بد من قولنا بدل أو مثل رأس كما قررنا لان التخيير المذكور انما هو فى حالة عدم الذبح ولا يتصور فى هذه الحالة دفع الرأس ونحوها وأما حيث ذبحت فيتعين أخذها الا أن تفوت فقيمتها وهل تعتبر القيمة يوم استحق أخذها أو يوم فواتها انظر فى ذلك وما تقدم من انه يتعين أخذها حيث ذبحت ولم تفت يقتضى انه لا يجوز أخذ شئ عنها ولو غير لحم وهذا هو الموافق لما مر فى مسئلة الارطال وهو ظاهر ما نقله أبو الحسن ولكن ذكر بعضهم ان الراجح أنه يجوز أخذ دراهم أو عرض أى غير لحم عنها وعليه فيفترق ما يجبر على الذبح فيه من غيره فى هذا والفرق بين الارطال وهذه ان فى الارطال بيع اللحم المغيب بخلاف هذه ثم انه أنث قوله أو قيمتها نظرا الى أن الرأس بمعنى الهامة (ص) ولو مات ما استثنى منه معين ضمن المشترى جلدا وساقطا لا لحما (ش) يريد بالمعين ما قابل الجزء الشائع فيدخل فى المعين استثناء الجلد والرأس والارطال فاذا ماتت الشاة التى استثنى منها شئ معين فان المشترى يضمن للبائع مثل الجلد والساقط وهو الرأس والاكارع لانه غير مجبور على الذبح فيهما الان له دفع مثلهما فكانهما فى ذمته ولا يضمن له مثل اللحم لتفريط البائع فى طلبه بالذبح وجبره عليه فقوله ما أى حيوان استثنى منه معين وأما لو مات ما استثنى منه شائع فلا ضمان على واحد منهما للآخر للشركة وقوله لا لحما ما لم يأكلها المشترى فيضمن مثل الارطال لانه مثلى ولما اشترط فى المعقود عليه عدم الجهل وكان الجزاف مما استثنى من ذلك تخفيفا ولذا قال ابن عرفة هو بيع ما يمكن علم قدره دون أن يعلم والاصل منعه وخفف فيما شق علمه أو قل جهله اهـ

لان مسئلة الرأس مقيسة (قوله ذكر أنه يخير الخ) هذا ينافى ما سيأتى له من أنه وقع فى المذهب خلاف هل المخير البائع أو المشترى وهو الراجح ويمكن أن يقال ان صدر الحل اشارة لجواب آخر وهو أن المصنف مشى أولا على ما هو المعتمد عنده ثم حكى الخلاف (قوله فى انها مقوّمة) أى من جهة انها مقوّمة أى وشأن المقوّم أن يرجع فيه للقيمة (قوله أى وقع فى المذهب الخ) الباعث له على ذلك التنافى الذى هو ظاهر المصنف وذلك لان قوله وخير فى دفع يتبادر منه ان الذى يخير المشترى فينافى قوله بعد وهل التخيير للبائع هذا ما اقتضاه قوله فلا ينافى الخ مع ان عدم المنافاة لا يحصل الا اذا أريد من دفع مصدر المبنى للمفعول أى فى أن تدفع رأس (قوله يوم استحق أخذها) أى وهو يوم الذبح وقوله أو يوم الفوات أى الذى قد يكون بعد يوم الذبح (قوله هو الموافق) كذا بالاصل بدون واو والمناسب زيادة الواو ٣٠ (قوله أى غير لحم عنها) ظاهر عبارته انه ليس له دفع البدل وان المتعين اما دفع الاصل أو قيمته لا رأس أخرى مثل الرأس الاول وكذا قضية عج فيرد انه ما الفرق حين عدم الذبح يخير بين دفع رأس أو القيمة وحين الذبح اما القيمة أو الاصل لا البدل (قوله فيفترق ما يجبر على الذبح) أى وهو الارطال (قوله وعليه فيفترق) أى فى الحكم (قوله وهذه) أى المسئلة المشار لها بقول المصنف وخير فى دفع رأس الخ (قوله بيع اللحم المغيب) أى ان المستثنى باع الارطال المغيبة وفيه ما تقدم وقوله بخلاف هذه أى فان الرأس متميزة بذاتها فهى معينة (قوله ما لم يأكلها المشترى) أى الا أن يأكلها المشترى وهو استثناء منقطع لان الاكل لا يكون الا اذا ذكيت ذكاة شرعية وفرض المسئلة انها ماتت فلم تذك ذكاة شرعية الا أن تحمل على ما اذا كان ربها مضطرا يباح له أكلها فأكلها المشترى مختارا أو مضطرا فيضمن مثلها وليحرر (قوله ولذا قال ابن عرفة) أى ذكره ولاجل كونه استثنى (قوله ما يمكن علم قدره) احترازا عما لو كثر جدا فانه لا يجوز الا ان عبارته تصدق بالصحيح والفاسد لان ما يمكن علم قدره صادق بالكثير لا جدا وصادق بالقليل الذى لا مشقة فى عده وأجيب بأن مشقة العد شرط خارج عن الماهية كباقى الشروط التى ذكرها المؤلف (قوله فيما يشق علمه) أى علم عدده فهذا فى المعدود فلو أمكن عده بدون مشقة فلا يجوز بيعه جزافا وقوله أو قل جهله أى أو لم يشق علمه بأن كان يسهل كيله أو وزنه لكن قل جهله بأن لم يكثر جدا فيمكن حزره فهذا فى المكيل والموزون والحاصل ان المعدود لو قل جدا فلا يجوز بيعه جزافا والمكيل والموزون يجوز بيعه جزافا ولو قل وأما الكثير جدا فيمتنع فى الكل المعدود والموزون والمكيل والحاصل أنه لا بد فى الكل من الجهل القليل الذى يمكن معه الحزر

ذكره المؤلف عاطفا على عمود بقوله (ص) وجزاف (ش) أي وجاز بيع جزاف أي صودف جزافا واتفق انه جزاف لاما كان مدخولا عليه فلا يجوز أن تأتى للعطار مثلا وعنده صبرة لم يجزفه وتقول له زدنى لان العقد وان كان انما يحصل بعد الزيادة الا انه دخل معه على الجزاف وشرطه أن لا يكون مدخولا عليه وكذا للعطار فيدفع له درهما فيأخذه ويجعل له شيأ من الابازير أو الفلفل مثلا في كاغد أو يكون ذلك عنده قبل مجيئه ويذهب به من غير أن يفتحها لانه جزاف مدخول عليه بل الشرط أن يفتحها وينظر مافيها وقول ابن عرفة دون ان يعلم أي بالفعل أي دون أن يعلم المتعاقدان قدره حال العقد (ص) ان رئي ولم يكثر جدا وجهلاه وحزرا واستوت أرضه ولم يعد بلا مشقة ولم تقصد افراده الا أن يقل ثمنه. (ش) هذا شروع في شروط الجزاف منها أن يكون المبيع مرئيا أي حاضرا لا غائبا عن مجلس العقد ولو كان على كيل أو مغيب في تبنه وعلى هذا فلا يشكل جواز شراء الظرف المملوء جزافا مع ان المرئى منه بعضه لانه حاضر وهو في موضع الصفة لجزاف أي وجزاف مرئى وانما قلنا في موضع الصفة لان الجملة الشرطية لا تقع صفة واعلم ان الجزاف قد يكتفى برؤية بعضه كما في مغيب الاصل وكما في بيع ما في الظرف حيث وجده مملوأ ولا يشترط رؤية باطنها وهذا مراد من قال يكتفى برؤية بعضه في الجزاف وليس مراده انه يكتفى رؤية البعض منفصلا عنها وقد يباع الجزاف مع عدم رؤية شئ منه للضرورة كما في قلال الخل ان كان يفسدها

(قوله وجزاف) مثلث الجيم (قوله أي صودف جزافا) قرر شيخنا السلمونى ان المصادفة جزافا انما هي في المعدود فعليه فما قاله الشارح لا يسلم ونقل شيخنا عبد الله عن شيخه محمد ابن الشيخ عب ان الحق أن اشتراط مصادفة الجزافية غير معمول به عند المتقدمين ولا عند المتأخرين وان أخذ بعضهم ذلك من قول ابن رشد (قوله لانه جزاف مدخول عليه) لا يظهر في قوله أو يكون الخ لان علة المنع فيه عدم الرؤية لا كونه مدخولا عليه نعم قوله بل الشرط ظاهر (قوله ولم يكثر جدا) صادق بالقليل مطلقا جدا أو غير جد وبالكثير لا جدا وهو ظاهر الا أن المعدود لابد أن لا يكون قليلا بحيث يمكن عدده بلا مشقة فلذلك احتاج للتنبيه عليه بقوله ولم يعد (قوله وجهلاه) أي من الجهة التي وقع العقد عليها كبيعه عددا وهما يجهلان عدده ويعرفان وزنه لان المبيع اذا كان له جهتان كوزن وعدد لكن جهله من الجهة التي وقع العقد عليها (قوله ولم يعد بلا مشقة) أي بأن عد بمشقة لان نفى النفى اثبات (قوله ولم تقصد افراده) أي الجزاف بمعنى المجزف وقوله الا أن يقل ثمنه مستثنى من المفهوم أي فاذا قصدت افراده فلا يجوز الا أن يقل ثمنه (قوله أي حاضرا لا غائبا) هذا يخرج اللفظ عن ظاهره فينافيه قوله أو مغيب في تبنه فالاحسن أن يفسر بالرؤية على حقيقتها لانه لابد منها ٣١ (قوله ولو كان على كيل) أي ولو كان جزافا على كيل فعلى ما قاله لا يباع الجزاف برؤية متقدمة سواء بيع على الكيل أم لا وفي المذهب أقوال الاول يباع بها الثانى لا يباع بها ولابد من الرؤية حالة العقد الثالث يكتفى بالرؤية المتقدمة على العقد في الثمار على أصولها وفي الزرع القائم ولا يكتفى بها في بيع الصبرة جزافا والذى ذكره ابن رشد ما حاصله ان الجزاف سواء كان حبا أو زرعا قائما وسواء كان فدادين أم لا يجوز بيعه على رؤية متقدمة لا على الصفة وأما ما بيع على الكيل فيجوز بيعه على الصفة وعلى رؤية متقدمة والقول بأنه لا يباع الحب جزافا على رؤية متقدمة ضعيف وان كان هو قول ابن القاسم (قوله أو مغيب في تبنه) معطوف على غائب وان كان الرسم لا يساعده وكأنه قال لا غائبا عن مجلس العقد ولا مغيبا في تبنه الا انك خبير بأن هذا مما يقضى بابقاء لفظ الرؤية على حقيقته والا لو كان المراد بها الحضور لصح العقد على القمح المغيب في أصله اذا كان حاضرا مع انه لا يجوز ويحتمل أن يعطف على كيل أي ولو كان مغيبا في تبنه فيقتضى جوازه لانه حاضر مع انه لابد من رؤيته ولا يكفى تغييبه في تبنه الا على شرائه جزافا على الكيل (قوله وعلى هذا) أي على ان المراد بالرؤية الحضور وهذا كله بناء على ان المراد بالرؤية رؤيته كله (قوله لانه حاضر الخ) يقال له يصح أن يراد بالرؤية حقيقتها ويراد مرئيا كله أو بعضه (قوله كما في مغيب الاصل) بأن ينتزع عن الارض بجملة وينظر رأسها (قوله وليس مراده الخ) هذا في غير الجزاف على الكيل (قوله وقد يباع الجزاف الخ) وقد يباع مع عدم رؤية شئ منه من غير ضرورة كبيع ثمرة حائط غائب جزافا بالصفة كما ذكره ابن عرفة فقال اشتراط الرؤية في بيع الجزاف مخالف لما ذكره في كتاب الغرر من المدونة في ثمر الحائط فانه قال فيها عن مالك وكذلك الحائط الغائبة يباع ثمره كيلا أو جزافا أي على الصفة وهى على مسيرة خمسة أيام ولا

يجوز النقد فيها بشرط وان بعد جدا كافريقية من مصر لم يجز شراء ثمرتها فقط لانها تجذ قبل الوصول اليها الا أن يكون ثمرا يابسا انتهى (قوله وأما أصل الكثرة فلابد منه) لا يظهر هذا فى المكيل والموزون (قوله فانه لا يكون حينئذ من بيع الجزاف) لانه معلوم لهما والفساد انما هو اذا حصل الجهل من أحد الجانبين وهذا اذا فسر الجزاف بما ذكره ابن عرفة وأما اذا فسر ببيع الشئ بلا كيل ولا وزن ولا عدد الصادق بذلك جعل قوله أو جهلاه للاحتراز عما اذا علماه (قوله سواء أعلمه بعلمه أم لا) لكن ان لم يعلمه فالحرمة متعلقة بالعالم فقط وان أعلمه تعلقت بهما معا أى بأن قال له انا أعلم قدره (قوله لكن ان أعلمه فسد) بل لو أعلمه الغير بعلمه كذلك (قوله بأن يكونا من قوم اعتادوه وأن يحزرا بالفعل الخ) فان لم يكونا من أهل الحزر ووكلا فيه كفى بل الظاهر انهما لو كانا من أهل الحزر ووكلا من هو من أهل الحزر كفى ذلك قال عج قوله وحزرا أى أن يكون كل منهما اعتاد الحزر كما يفيده قول ابن عرفة اللخمى شرط الجواز كونهما ممن اعتاد الحزر لانه لا يخطئ الا يسيرا ولو كان أحدهما غير معتاده لم يجز وتبعه المازرى انتهى وهذا يفيد ٣٢ اعتبار اعتياد الحزر لا معرفته مطلقا واعتياده أخص من مطلق معرفته وما ذكره عج لا ينافى الاستظهار الذى قلناه وانظر اذا كانا ممن اعتاد الحزر غير ان كيلهما أو وزنهما مختلف وكل منهما يحزر تمامًا فى المبيع على قدر كيله أو وزنه كالاعراب يبيعون السمن جزافا والبائع منهم يحزر المبيع على قدر كيله والمشترى يحزر المبيع على حكم الارطال المصرية فيما اذا كان مصريا فهل يجوز وهو الظاهر لان كلا منهما عالم بالمبيع واختلافهما انما هو فى التسمية أم لا وحزر من باب ضرب وقتل قاله فى المصباح عج (قوله وأن يكشف الغيب) الاولى حذفه لان العبرة باعتقاد الاستواء حال العقد فقط أى فهو الذى يشترط فى جواز العقد فقط (قوله لم يجز) أى ويكون فاسدا لانه مقتضى عدم الجواز (قوله وان كشف الغيب) أى بعد ذلك (قوله فهو شرط فى الجواز) تفريع على قوله لم يجز (قوله ويخير) لا يخفى ان هذا انما يأتى فيما اذا كشف الغيب لا فى حالة علمه عدم الاستواء حال العقد لدخولهما على الغرر ولا يعقل عدم جواز حيث اعتقد حال العقد انه مستو وقوله وأما ما قبله من الشروط قد علمت مما قررنا انه شرط أيضا فى الجواز والصحة باعتبار الاعتقاد حال العقد (قوله لا فى المبيع جزافا) أى لا فى صحة بيع المبيع جزافا (قوله بخلاف الكيل والوزن الشرعيين) لتوقفهما على آلة سيأتى ما يوضحه (قوله فالضمير راجع للفرد الخ) لا يظهر التفريع فالاحسن أن يقول الا أن يقل ثمن فرد الشئ الجزاف فالضمير الخ وقوله والا كان أى وان لم نقل الضمير عائد على الفرد بل عائد على الافراد كان الواجب عليه أن يقول ثمنها ويوافق ذلك قول بعض الشراح الضمير فى ثمنه راجع للفرد الذى فهم من افراده أى لا لجملة الجزاف كما هو المأخوذ من كلام المواق عن ابن بشير أى بأن يكون التفاوت بين الافراد يسيرا وان كانت جملة الثمن كثيرا انتهى

الفتح لكن لابد من كونها ملوأة أو علم ما نقص منها من ثلث ونحوه ويكفى علم المشترى بذلك ولو من البائع كما يفيده ما نقله ح ولابد من بيان صفة ما فيها من الخل ومنها أن لا يكثر المبيع كثرة بليغة بحيث يتعذر حزره وأما أصل الكثرة فلابد منه ومنها أن يجهل المتبايعان قدر المبيع من كيل أو وزن أو عدد لانه متى علم أحدهما وجهل الآخر كان الذى علم قد قصد الى خديعة الذى جهل وبعبارة احترازا عما لو كانا عالمين بقدره فانه حينئذ لا يكون من بيع الجزاف وعما لو كان أحدهما عالما فانه لا يجوز العقد سواء أعلمه بعلمه أم لا لكن ان أعلمه فسد والا فلا ومنها أن يكون المتبايعان من أهل الحزر بأن يكونا من قوم اعتادوه وان يحزرا بالفعل ومنها أن تستوى أرض المبيع من انخفاض وارتفاع فى ظن المتعاقدين حال العقد وأن يكشف الغيب عن الاستواء فان علما أو أحدهما عدم الاستواء حال العقد لم يجز وان كشف الغيب عن عدم الاستواء فان كان فى الارض علوة فالخيار للمشترى وان كان فيها حفرة فالخيار للبائع فهو شرط فى الجواز فان انتفى لا يجوز البيع ويخير من عليه الضرر منهما وأما ما قبله من الشروط فهو فى الجواز والصحة فان قيل الاستواء شرط فى الحزر لا فى المبيع جزافا قلنا شرط الشرط شرط ومنها ان بعد بمشقة فان انتفت المشقة عد ولا يباع جزافا وأما ما يكال ويوزن فيجوز بيعهما جزافا ولو لم يكن فى الكيل أو الوزن مشقة لان الكيل والوزن مظنة المشقة وبعبارة لان العد متيسر لكل أحد بخلاف الكيل والوزن الشرعيين ومنها أن لا تقصد افراد الشئ الجزاف كالجوز وصغار السمك فان قصدت الافراد كالثياب والعبيد فلا يجوز بيعه جزافا الا أن يقل ثمن افراد الشئ الجزاف فالضمير راجع للفرد المفهوم من افراده والا

كان

(قوله راجع لما يليه) اى لمفهوم ما يليه (قوله الا أن يقل ثمن ما تقصد افراده) أى ثمن فرد ما تقصد افراده فهو افق العبارة السابقة التى هى قوله فالضمير الخ (قوله فلا يضر فيه قصد الافراد) أى فلا يضر فى بيعه جزافا فقوله ويجوز الاولى التفريع أى فيجوز بيعه جزافا (قوله بأن يكون) تفسير لقلة الثمن أى بأن يكون التفاوت بين الافراد يسيرا وان كانت جملة الثمن كثيرا أى ولو بكثرة ثمن كل فرد والحاصل ان ما يباع جزافا اما أن يعد بمشقة أم لا وفى كل اما أن تقصد افراده أم لا وفى كل اما أن يقل ثمنه أم لا فمتى عد بلا مشقة لم يجز جزافا قصدت افراده أم لا قل ثمنها أم لا ومتى عد بمشقة فان لم تقصد افراده جاز بيعه جزافا قل ثمنها أم لا وان قصدت جاز جزافا ان قل ثمنها ومنع ان لم يقل فالمنع فى خمسة والجواز فى ثلاث فاذا علمت ذلك فأقول قال ابن بشير المعدودات ان قلت أثمانها جاز بيعها جزافا وان كثرت أثمانها واختلفت آحادها اختلافا بينا كالثياب والجواهر وما فى معنى ذلك لم يجز بيعها جزافا ونقل كلامه صاحب الجواهر وابن عرفة وغيرهما وأقروه فأقول اذا علمت هذا فمفاده ان البطيخ والاترج مما قل ثمنه يجوز بيعه جزافا ولو اختلفت الافراد اختلافا بينا ٣٣ وأما ما كثر ثمنه ففيه فصل فيه فان اختلفت أفراده اختلافا بينا كالثياب لم يجز بيعه جزافا والا جاز فالصور أربع فاذا علمت ذلك فليس المراد بقلة الثمن ما قاله الشارح ولا ما قاله شب بل كونه فى حد ذاته ثمنا قليلا والحاصل ان هذا التفصيل هو المعول عليه ولا يلتفت الى ما عداه وقضية هذا أنه لو فرض أن التفاوت فى افراد الثياب والعبيد قليل لا يصح بيعه جزافا ولا أظن جواز ذلك وقضيته انه لو وجد تفاوت كثير بين افراد البطيخ لا يجوز بيعه جزافا وهو ما فى تت حيث قال ان الاترج يجوز بيعه جزافا أى لانه يقل ثمنه ولعل المراد الاترج الذى كله كبيرا وكله صغير وأما ما بعضه صغير وبعضه كبير فلا وكذا يقال فى البطيخ انتهى

كان الواجب ثمنا وبعبارة الاستثناء راجع لما يليه أى ان ما تقصد افراده لا يباع جزافا ولا بد من عدده كالثياب والعبيد الا أن يقل ثمن ما تقصد افراده كالبطيخ والاترج والرمان والقثاء والموز فلا يضر فيه قصد الافراد ويجوز بيعه جزافا وبعبارة بأن يكون التفاوت بين الافراد يسيرا وان كانت جملة الثمن كثيرا والظاهر ان القلة بالعرف عند معتادى ذلك ثم صرح بمفهوم الشرط لما فيه من التشعب فقال (ص) لا غير مرئى وان ملء ظرف ولو ثانيا بعد تفريغه (ش) غير بالجر عطف على محل ان رئى لان محله جر لانه صفة لجزاف لانه فى معنى مرئى لا غير حاضر فلا يصح بيعه جزافا وظاهره ولو وقع على الخيار ولعله كذلك للخروج عن الرخصة ولاجل اشتراط الرؤية لا يجوز اشتراء ملء الظرف الفارغ على أن يملأه أو ملأه ثانيا بعد ان اشتراه أولا وفرغه وذلك بأن يكون مملوأ فيشترى ما فيه مع ملئه ثانيا بعد تفريغ ما فيه بدينار او كل واحد بدينار لان الثانى غير مرئى بخلاف ما لو وجده مملوأ فاشتراه بدينار فلا بأس به لانهما لم يقصدا فيه الى الغرر وفى قوله املأه لى ثانيا بدينار قصد الى الغرر فى الثانى اذ تركا أن يشتريه بمكيال معلوم فاشتراه بمكيال مجهول (ص) الا فى كسلة تين (ش) أى الا أن يقع ذلك فى سلة تين أو عنب أو نحوهما فلا بأس بشراء ملئه فارغا أو ملئه ثانيا بعد تفريغه بدرهم لان التين والعنب غير مكيل وكثر تكييل الناس لهما بالسلال فجرى ذلك مجرى المكيال لهما والقمح مكيل فملء الغرارة منه مكيال مجهول لان الغرارة ليست بمكيال له ثم عطف على غير مرئى مشاركه فى المنع وهو ثلاثة أشياء بقوله (ص) وعصافير حية بقفص وحمام برج وثياب (ش) يعنى انه لا يجوز بيع العصافير المحبوسة فى قفص وأولى غير المحبوسة لدخول بعضها فى بعض فلا

ه شى تا (قوله ولا يجوز اشتراء ملء الظرف الفارغ) يقيد بما اذا كان الظرف مكيالا مجهولا واهم مكيال معروف غيره والا جاز لانه يجوز شراء حاضر بادية بمكيالها العدم مكيال معلوم له بها ومن جواز شراء باد بحاضرة بمكيالها العدم مكيال معلوم للبادى نعم شراء ما فى المكيال المجهول جزافا جائز بشروطه لا على انه مكيل به مع تيسر معلوم (قوله كسلة تين) ومثل سلة التين قربة الماء وراويته وجراره مما جرى العرف ببيع الماء فيه وبيع الماء من باب بيع الجزاف ولكن جرى العرف بضمان بائعه اذا انشق ظرفه قبل تفريغه واذا اختلفت المياه تعين فتحه عند الشراء والا فلا (قوله والعنب) فيه اشارة الى أن المصنف أدخل الكاف على سلة ومراده المضاف اليه (قوله وعصافير حية) أى وسائر ما يتداخل من الطير لا يباع جزافا لانه يموج ويدخل بعضه تحت بعض فيخفى حزره (قوله وحمام برج) أى وفرض المسئلة ان البيع وقع عليها وهى فى البرج لا انها طائرة فى الهواء لان هذا لا يقول أحد بجواز بيعه ومحل كون الذى فى البرج لا يجوز بيعه اذا لم تضبط بمعرفة قبل الشراء

والاجاز والمراد بالاحاطة به معرفته بالحزر مجردا عن برجه أى وأما مع البرج فجائز لكونه تبعا (قوله وتدخل الفلوس فى النقد) أى حكمها حكم النقد وذلك لأن الفلوس ليست من جزئيات النقد (قوله ولا يرجع الخ) وجه الاقتضاء انه اذا دخل تحت الانفى الشرطين أى ان لم يسك ولم يتعامل به عددا بل وزنا فيفيد ان المسكوك المتعامل به وزنا لا يجوز بيعه جزافا مع انه جائز فعلم ان غير المسكوك يجوز بيعه جزافا تعومل به عددا أو وزنا كالمسكوك المتعامل به وزنا والمراد بالتعامل به وزنا ما يوزن بصنجة وينقص صرفه بنقص وزنه من غير مراعاة عدد وان تعومل بهما معا كدنانير مصر وقروشها وعى العدد ودراهم مصر تارة يقع التعامل بها وزنا وذلك فى حالة المناداة على عدم التعامل بالمقصوص منها وتارة يقع التعامل بها عددا فى حال التعامل بالمقصوص منها (وأقول) وبعد هذا كله فنقول لا اقتضاء وذلك لان المنفى ان عدم الجواز مقيد باجتماع القيدين وقوله والا أى بأن لم يجتمع القيدان صادق بنفيهما ونفى أحدهما غير ان شيخنا السلمونى قرر ان المعتمد انه اذا كان غير مسكوك ويتعامل به عددا لا يجوز بيعه جزافا (قوله ومثل النقد الفلوس والجواهر) لا يخفى ان جعل الجواهر مثل ذلك مما يقوى ما قاله شيخنا المذكور لان الجواهر لا يتعلق بها سكة (قوله لحصوله) أى الكثرة وذكر لاكتسابها التذكير من المضاف اليه أو باعتبار المذكور والمعنى لحصول الغرر الكثير (قوله بجهة الكمية) أى بالنظر لجهة الكمية أى بجهة هى الكمية وقوله وجهة الآحاد تفسير لما قبله وقوله لانه يرغب الخ تعليل لحصول كثرة العدد بجهة الكمية وقوله فى كثرتها أى الآحاد ليسهل الشراء بها وأما الشراء بالجواهر فلا يسهل الشراء بها وكذا الجدد وحاصله أنها لما كانت افراد النقد يتيسر البيع بها ولا يتوقف فى البيع بها بخلاف ما عداها من فلوس وجواهر يكثر وقوع الغرر بتعاطى الناس ذلك كثيرا (قوله ولا يعلل) أى الغرر وقوله بكثرة الثمن أى القيمة (قوله بأن العيب اذا أعلم به البائع المشترى) أعلمه حال العقد أو بعده وقوله لتعاقدهما الخ علة لقوله فسد أى فسد العقد لدخولهما الخ والخطر مرادف للغرر بخلاف اذا لم يدخلا على ذلك فلا تعاقد على غرر (قوله وبه يجاب) أى بقوله لتعاقدهما على الغرر غير انك خبير بأن كلام الشارح يقتضى ان هذه العلة من كلام المستشكل فكانه يقول له فى كلامك أيها المستشكل ما ينفى اشكالك وهو قولك لتعاقدهما على الغرر فان كان الواقع هكذا فالامر ظاهر والا فكان الواجب أن

يمكن الحزر وان كانت مذبوحة فيجوز بيعها جزافا لعدم التداخل وكذلك لا يجوز بيع حمام الابراج مجردا عن برجه جزافا على ما فى الموازية بناء على عدم امكان عدها وحزرها ولابن القاسم قول بجوازه ورجحه فى الشامل بناء على امكان حزرها ونقله ابن عرفة عن محمد عن ابن القاسم فقال لا بأس ببيع ما فى البرج من حمام أو بيعه بحمامه جزافا ومنع ابن القاسم فى العتبية بيع الخشب الملقى بعضه على بعض جزافا لخفة مؤنة عدده كالغنم ولا بأس بشراء صغاره جزافا انتهى وكذلك لا يجوز شراء الثياب والرقيق أو الحيوان غير الحوت الصغير جزافا لقصد افراده فذكر مفهوم الشرط الاول بقوله لا غير مرئى وما بعده والاخير بقوله وثياب وسكت عن مفهوم غيرهما لوضوحه (ص) ونقد ان سك والتعامل بالعدد والا جاز (ش) هذا محترز قوله ولم تقصد افراده أيضا والمعنى ان النقد المسكوك لا يجوز بيعه جزافا اذا كان التعامل بالعدد وتدخل الفلوس فى النقد وان كان التعامل بالوزن جاز بيعها جزافا لعدم قصد الآحاد فهو كغير المسكوك فقوله والا جاز راجع لقوله والتعامل بالعدد فقط ولا يرجع لقوله ان سك أيضا والا لاقتضى ان المسكوك المتعامل به وزنا لا يجوز بيعه جزافا وليس كذلك ومثل النقد الفلوس والجواهر وانما نص على النقد لكثرة الغرر لحصوله بجهة الكمية وجهة الآحاد لانه يرغب فى كثرتها ليسهل الشراء بها ولا يعلل بكثرة الثمن لئلا يرد الجواهر واللؤلؤ ونحوهما (ص) فان علم أحدهما بعلم الآخر بقدره خير (ش) هذا وما بعده تفصيل فى مفهوم قوله وجهلاه والمعنى ان أحد المتعاقدين اذا علم بعد العقد بأن الآخر كان عالما حين العقد بقدر المبيع فان الجاهل منهما يخير كعيب دلس فيه ومحل التخيير اذا كان العلم والجهل من الجهة التى وقع البيع عليها كمكيل علم أحدهما بكيله وجهله الآخر أما لو جهلا كيله وعلم أحدهما وزنه أو عدده فلا خيار لاستوائهما فى جهل الجهة التى وقع البيع عليها واستشكل ابن القصار كون علم أحدهما عيبا بأن العيب اذا أعلم به البائع المشترى لا يفسد البيع بل للمشترى الرضا وهنا لو أعلم العالم الجاهل بعلمه فسد كما أشار اليه بقوله (وان أعلمه) أى أعلم أحدهما الآخر بعلمه (أولا) حين العقد ودخلا على ذلك (فسد) العقد على الاصح لتعاقدهما على الغرر والخطر وبه يجاب عن الاشكال المذكور وبأنه

يقول الشارح ويجاب عن الاشكال المذكور بأنه انما فسد هنا وخولفت القاعدة لتعاقدهما على الغرر والخطر والحاصل انه يلزم من عدم الفساد عند الاطلاع بعد العقد عدم الفساد عند الاطلاع حين العقد ولم يكن ذلك هنا والجواب انه انما لم يلزم ذلك وخولفت القاعدة لتعاقدهما على الغرر والخطر بخلاف العيب فى غير هذه المسئلة فليس فى الاطلاع فيه عليه حال العقد تعاقد على غرر وخطر (قوله كون الشئ) هو علم أحدهما بعلم الآخر حالة العقد (قوله اذا قارنه) أى العقد وقوله بعد ذلك أى بعد العقد وقوله لدخوله على الغرر أى انما فسد عند المقارنة لدخوله على الغرر ولم يفسد بعد لعدم دخولهما على الغرر (قوله عبارة الموضح) اى عبارة التوضيح وقوله وفيها حزازة أى ركة لا يفهم المعنى بها (قوله محشى التوضيح) هو الناصر اللقانى والحاصل انهما جوابان فان قلت هل فرق بين الجوابين قلت فرق بينهما لان حاصل الاول ادعاء الملازمة الا انها ليست كلية تنتقض فى بعض الاحوال عند وجود الغرر وحاصل الجواب الثانى لا نسلم الملازمة أصلا وان كان مرجعهما بعد ذلك لشئ واحد وهو الدخول على الغرر فى الاول دون ما بعده (قوله كما قال سحنون الخ) هذا يقتضى دخول الكاف على المشبه به وآخر العبارة يقتضى انها داخلة على المشبه كما هو ٣٥ القاعدة (قوله وغناء العبد الخ) لعل

لا ملازمة بين كون الشئ يفسد به العقد اذا قارنه ولا يفسد به اذا اطلع عليه بعد ذلك لدخوله على الغرر فى الاول دون الثانى قلت هكذا عبارة الموضح ومثله للشارح وفيها حزازة فلذا قال محشى التوضيح صوابه لا منافاة كما قال سحنون فيمن باع أمة وشرط انها مغنية فسد البيع ولو اطلع عليه بعد العقد خير كما أفاده بقوله (كالمغنية فلا) يصح بيعها ان بين غناءها وقت العقد قال الشيخ وينبغى تقييده بما اذا كان القصد بالتبيين زيادة الثمن لا التبرى ويخير المشترى اذا اطلع عليه بعده وغناء العبد ليس كالامة فلا يوجب خيارا ولا فسادا فقوله كالمغنية تشبيه تام ولما كان الغرر المانع من صحة العقد قد يكون بسبب انضمام المعلوم الى المجهول لان انضمامه اليه يصير فى المعلوم جهلا لم يكن وكان فى ذلك تفصيل أشار اليه المصنف تبعا لصاحب المقدمات بقوله فيما يأتى وجزاف حب فاذا اجتمع شيآن فى صفقة فاما معلومان أو مجهولان وسيأتيان واما معلوم ومجهول وهو أربع صور لانه اما أن يكون أصلهما معا الكيل كصبرة حب جزافا وأخرى منه كيلا أو أصلهما معا الجزاف كارض جزافا وأخرى منها أذرعا أو أصل ما يبيع جزافا الكيل وأصل ما يبيع بالكيل الجزاف كصبرة جزافا وأرض أذرعا أو بالعكس كارض جزافا وصبرة كيلا فالثلاث الاول ممنوعة لخروجهما أو أحدهما عن الاصل كما أشار اليه عاطفا له بالجر على غرر فى بقوله فى الاولى (وجزاف حب مع مكيل منه) وفى الثانية بقوله (أو) جزاف حب مع مكيل (أرض) مما أصله أن يباع جزافا لخروجه عن الاصل فأرض مجرور عطفا على مجرور من من

وجهه مع كون المنفعة غير شرعية فيه أيضا انه لا يخشى من غنائه تعلق الناس به عادة أى شأنه ذلك بخلاف الجارية *(تتمة)* هى انه حيث حكم بتخيير المشترى فى الجزاف الذى علم البائع بقدره ففات ذلك لزمه الاقل من الثمن وقيمة الجزاف وحيث حكم بفساد البيع ففاتت الصبرة ففيها القيمة بالغة ما بلغت وان أراد المبتاع أن يصدق البائع فى المكيلة ويردها أى مثلها له لا ينبغى أن لا يجوز على أصولهم فى الاقتضاء عن ثمن الطعام طعاما وبقى حكم تخيير البائع حيث علم المشترى بقدره وفات واستظهر أنه يكون للبائع الاكثر من الثمن أو القيمة وهل له أن يعطيه عن ذلك طعاما أم لا وهو ظاهر لان العلة واحدة وهى الاقتضاء عن ثمن الطعام طعاما اه (قوله لان انضمامه) أى المعلوم اليه أى المجهول (قوله اما أن يكون أصلهما معا الكيل) قال فى المقدمات اعلم ان من الاشياء ما الاصل فيه أن يباع كيلا ويجوز بيعه جزافا كالحبوب ومنها ما الاصل فيه أن يباع جزافا ويجوز بيعه كيلا كالارضين والثياب ومنها ما لا يباع كيلا ولا جزافا كالعبيد وسائر الحيوانات انتهى المراد منه فقوله اما أن يكون أصلهما معا الكيل هذه الاولى فى المصنف وقوله أو أصلهما معا الجزاف الثالثة فى المصنف المشار لها بقوله وجزاف أرض وقوله أو أصل ما يبيع جزافا هذه هى الثانية فى المصنف المشار لها بقوله أو أرض (قوله بقوله فى الاولى) أى فى المصنف لا فى الشارح وكذا يقال فى قوله الثانية والثالثة (قوله مع مكيل منه) أى كاشترى منك هذه الصبرة التى لم يعلم قدرها وهذه الصبرة المعلومة القدر كونها عشرة أرادب ابتداء وكذا يقال فيما يأتى ومثل المكيل الموزون والمعدود كما فى المواق (قوله فأرض مجرور الخ) وقال الشيخ أحمد معطوف على موصوف مكيل أى مع حب مكيل وحينئذ فلم يلزم العطف على الضمير المخفوض من غير اعادة الخافض رضفة

أرض محذوفة أي مكيلة (قوله بثمن) كقوله أشتري منك هاتين الصبرتين بدينار وقوله أو ثمنين كأشتري منك هاتين الصبرتين هذه بدينار وهذه بدينارين وقوله كانا على الاصل أي كأشتري منك هذه القطعة الارض وهذه القطعة الارض بدينار أو هذه بدينار وهذه بدينارين وقوله أو على خلافه كما مثلنا من قولنا كأشتري منك هاتين الصبرتين وقوله أو خالف أحدهما كأشتري منك هذه القطعة الارض وهذه الصبرة بدينار أو هذه بدينار والثانية بدينارين والفرض ان المبيع في الصور كلها جزاف كما قال المصنف ويجوز جزافان (قوله وان اختلف الثمن) أي بأن يقول صبرة القمح بدينار وصبرة التمر بدينارين (قوله بثمن واحد) وكذا بثمنين وقوله ويجوز مكيلات صورتها أن يقول أشتري مكيلين عشرة أرادب وعشرة أرادب مثلا قمحا أو شعيرا أو قمحا وشعيرا كل اردب بكذا اتفق الثمن في المكيلين ٣٦ أو اختلف اتفقت صفة المكيلين أم لا (قوله وبجزاف مع عرض) أي بجزاف على غير الكيل بدليل قوله الآتي ولا يضاف لجزاف الخ (قوله كصبرة) مثال لما اذا كان على غير أصله وقوله أو قطعة أرض مثال للذي كان على أصله وقوله كعبد وثوب أي مما لا يباع كيلا ولا جزافا وان كان العرض في الاصل ما عدا الذهب والفضة كما في الصحاح الا ان هذا العموم ليس مرادا وبعد ففي التمثيل بالثياب نظر لان الاصل في الثياب أن تباع جزافا ويجوز أن تباع كيلا فان كان ذلك الثوب جزافا فهو من أفراد جزافين وان كان كيلا فهو من أفراد جزاف مع مكيل (قوله ان اتحد الكيل) أي المكيل وبين الشارح انه لا مفهوم له لاختلاف ثمن الكيل وذلك لانه قد وقع الدينار في مقابلة الثلاثة فصار كل اردب بثلث دينار واذا كان أربعة بدينار يكون كل اردب بربع دينار فقد ظهر اختلاف الثمن والحاصل ان المعلوم من كلامه وكلام عج ان الشرط الاتحاد في نفس الكيل وفي ثمنه أيضا وان حصل الاختلاف في واحد منهما أو في كل منهما منع (قوله وثمن الكيل) أي المكيل (قوله انه يصير جزافا على كيل) أي بمنزلة جزاف على كيل معه غيره (قوله عند ابن القاسم) أي وعند أشهب يجوز كما أفاده بهرام (قوله ولا يضاف لجزاف على كيل) أي أو وزن أو عدد صرح في المقدمات بأن حكم الموزون والمعدود حكم المكيل وصرح القباب بأن اللبن أصله الكيل والزبد أصله الوزن (قوله وبعبارة الخ) هذه عبارة مغايرة للاولى (قوله وسواء سمى للغير ثمنا) بأن قال آخذ منك هذه الصبرة كل دينار بكذا وهذا الثوب بدينار (قوله لانه مع التسمية) أي لان الغير مع التسمية وقوله فاغتفر لاجل هذا الجزاف والمغتفر البائع وانما أثر ذلك في المنع لانه صار بمثابة الذي لم يسم له لان التسمية بهذا الاعتبار كلا تسمية

غير اعادة الجار كقوله تعالى واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام وفي الثالثة بقوله (وبجزاف أرض) مما أصله أن يباع جزافا (مع مكيله) بتذكير الضمير العائد على الارض نظرا للجنس وتأنيثه منونا صفة لارض محذوفا أي مع أرض مكيلة لخروج أحدهما عن الاصل فيمتنع الجمع في هذه فيما أصله الجزاف (لا) ان اجتمع جزاف أرض (مع) مكيل (حب) مما أصله الكيل فلا منع لجيئهما على الاصل وأشار الى القسمين الباقيين الاولين بقوله (ويجوز جزافان) على أي حال بثمن أو ثمنين كانا على الاصل أو على خلافه أو خالف أحدهما لانهما في معنى الجزاف الواحد من حيث تناول الرخصة لهما القول اللخمي لا بأس ببيع صبرتي قمح وتمر جزافا وان اختلف الثمن ويجوز بيع ثمر الحائطين جزافا وان اختلف ثمرهما بثمن واحد (و) يجوز (مكيلان) كذلك صفقة واحدة (ص) وبجزاف مع عرض (ش) أي ويجوز جزاف على أصله أو غير أصله كصبرة أو قطعة أرض مع عرض كعبد أو ثوب (ص) وجزافان على كيل ان اتحد الكيل والصفة (ش) أي ويجوز جزافان في صفقة على كيل أو وزن أو عد اذا اتحد ثمن الكيل والصفة اتفاقا كصبرة تمر وأخرى مثلها كل اردب بدينار وان اختلفا فما لم يجز اتفاقا وان اتفقت الصفة واختلف ثمن الكيل كصبرتي طعام واحد احداهما ثلاثة بدينار والاخرى أربعة به لم يجز لاختلاف الثمن او اختلفت الصفة واتفق الثمن كصبرتي قمح وشعير كل منهما ثلاثة بدينار لم يجز عند ابن القاسم ولو قال ان اتحدت الصفة وثمن الكيل لافاد المراد وعلة المنع مع الاختلاف انه يصير جزافا على كيل معه غيره وهو لا يجوز كما أشار اليه بقوله (ص) ولا يضاف لجزاف على كيل غيره مطلقا (ش) يعني ان من باع جزافا على ان كل قفيز بكذا وعلى ان مع المبيع سلعة كذا من غير تسمية ثمن لها بل ثمنها من جملة ما اشترى به المكيل فان ذلك لا يجوز لان ما يخص السلعة من الثمن حين البيع مجهول ومعنى مطلقا كان الغير من جنس المبيع أو من غير جنسه مكيلا او موزونا او مذروعا وبعبارة وسواء سمى للغير ثمنا أم لا لانه مع التسمية

قد

قد يساوى أكثر فاغتفر لاجل هذا ومع عدمها لايدرى ما يخصه من الثمن وعلى هذا لايجوز بيع الزرع جزافا على كيل بأرضه (ص) وجاز برؤية بعض المثلى والصوان (ش) أى وجاز البيع برؤية بعض المثلى مكيل كقمح وموزون كقطن وأخرج المقومات فلا يكفى رؤية بعضها على ظاهر المذهب كما قال فى التوضيح وقال ابن عبد السلام الروايات تدل على مشاركة المقوم للمثلى وعطف الصوان بكسر الصاد وضمها على ماقبله من عطف الخاص على العام وهو مايصون الشئ كقشر الرمان والبيض والجوز وفيه لغة صيان وهكذا فى عدة نسخ بجر رؤية بالباء وعلى هذا ففيه التعبير بالمحل عن الحال لان البيع واقع على ماهو داخل الصوان فيكفى فى الجواز رؤية خارجه عن رؤية داخله (ص) وعلى البرنامج (ش) اى وجاز البيع او الشراء معتمدا فيه على الاوصاف المكتوبة فى البرنامج والمراد به الدفتر المكتوب فيه صفة ما فى العدل وكان الاصل منعه لكنه أجيز لما فى حل العدل من الحرج عن بائعه من تلويثه ومؤنة شده ان لم يرضه المشترى فاقيمت الصفة مقام الرؤية فان وجد على الصفة لزم والاخير المشترى (ص) ومن الاعمى (ش) أى وجاز البيع والشراء وجميع المعاملات الا بيع الجزاف وشراء من الاعمى غير الاصم للضرورة على المذهب سواء ولد أعمى أو طرأ عماه فى صغره او بعد كبره خلافا للابهرى فى منعه بيع من ولد أعمى وفى معناه من تقدم ابصاره فى صغره بحيث لايتخيل الالوان والخلاف فيما لايدرك الا بحاسة البصر ولا مانع فيما يدرك بغيرها من الحواس ولاتجوز معاملة الاعمى الاصم بخلاف الابكم الاصم (ص) وبرؤية لايتغير بعدها (ش) عطف على معنى مامر من قوله برؤية بعض المثلى أى وجاز البيع برؤية بعض المثلى وبرؤية لايتغير بعدها وظاهره سواء كان غائبا عن مجلس العقد أو حاضرا به ولا تشترط الغيبة الا فيما بيع على الوصف ومفهوم لايتغير أنه لو كان يتغير بعد

(قوله وعلى هذا) أى على قول المصنف ولا يضاف لجزاف الخ (قوله بارضه) اى مع أرضه بان يملك الارض المشترى (قوله وجاز برؤية بعض المثلى) أى بيع البت وأولى الخيار أى وجاز البيع ولو جزافا فرؤية البعض كافية فى الجزاف أيضا فيما اذا كان حاضرا فى غرارة ونحوها ولا يختلف المكيل من الجزاف الا ان الجزاف لابد من حضوره والمكيل يكفى رؤية بعضه غائبا (قوله والصوان) عطف على المثلى لا على بعض خلافا للزرقانى فى شرح شب والظاهر تعين كلام الزرقانى (قوله كما قال فى التوضيح) عبارة بعض الشراح اقتصر عليه فيفيد اعتماده (قوله على ماقبله) أى الذى هو المثلى (ثم أقول) فيه نظر لان الصوان ليس من المثلى لان المثلى هو داخل الصوان (قوله وعلى هذا ففيه التعبير الخ) وعلى هذا نسخة الباء ليس فيه ذلك لان المعنى وجاز بيع الشئ بسبب رؤية الصوان فالصوان على حقيقته فليس فيه تجوز أى وفى بعض النسخ وجاز رؤية بعض المثلى أى وجاز رؤية بعض المثلى فى البيع اذ الكلام فيه ولا يحتاج لتقدير بحرف الجر والحاصل ان عبارته تفيد انه على نسخة الباء فيه التعبير بالمحل أى باسم المحل عن الحال وأما على حذفها فليس فيه ذلك وليس كذلك بل على كل حال ليس فيه التعبير باسم المحل عن الحال (قوله وعلى البرنامج) بفتح الباء وكسر الميم وقيل بفتحهما وقيل بكسرهما قال الزرقانى الظاهر أن البائع اذا حفظ مافى العدل وصفته كان كافيا وان لم يكن برنامجا (قوله صفة مافى العدل الخ) هذا يفيد ان المبيع لو كان ثوبا واحدا مطويا كالساج المدرج أى الطيلسان المطوى فى وعاء من الجلد وقيل الثوب الرفيع لم يبع على صفة ولابد أن يرى ماتعلم به صفته اذ لامشقة فى نشره وطيه والعدول عن ذلك مع امكانه غرر كثير أى وأما ان كان يحصل بنشره فساد فيجوز بيعه على الصفة قطعا (قوله والشراء) اى يجوز للمشترى أن يشترى السلعة ولابد أن يكون الواصف له السلعة غير البائع كما هو قضية كلام حلولو الا أن يمكن علم المبيع بغيره فيجوز بلا وصف كاللمس فى الشاة اذا أخبر بسمنها والذوق والشم فى الادهان والمسك (قوله الا بيع الجزاف الخ) ظاهره ولو وصفه له اثنان عدول (قوله ولا يجوز معاملة الاعمى الاصم) اى لتعذر الاشارة له بخلاف الابكم الاصم فتمكن الاشارة له وانظر هل يصح شراء الاعمى مالا يصح شراء البصير له فى ليل ولو مقمرا لانه يعتمد فى شرائه على الوصف الذى علمه بالسمع ام لا واعلم أن البيع للاعمى على الصفة والبيع على البرنامج و بيع الساج المدرج وقلال الخل مطينة مستثنى مما يأتى من ان شرط البيع على الصفة أن لا يكون حاضرا بالمجلس (قوله عطف على معنى مامر) لاحاجة لذلك بل معطوف على لفظ مامر وهو برؤية الخ ويمكن الجواب بان هذا على نسخة ورؤية بدون الباء (قوله ولا تشترط الغيبة) اى عن مجلس العقد

(قوله لبيع برنامج) اى فى مسئلة بيع برنامج (قوله ان موافقته) اى العدل المبيع المكتوب فى البرنامج حاصلة فهو معمول لحلف أو تنازع فيه كل من حلف ومدع وخبر ان محذوف ثم لا يخفى انه وان كان مدعيا الموافقة الا انه فى المعنى مدعى عليه لان المدعى عليه من ترجح قوله بمعهود أو أصل وهو صادق بالبائع هنا وبذلك اندفع ما يقال القاعدة ان الذى يحلف هو المدعى عليه (قوله ان المبتاع) أى المشترى *(تنبيه)* فان نكل البائع غرم بمجرد نكوله فى دعوى الاتهام وبعد يمين الآخر فى دعوى التحقيق وأما لو وافقه ان المبتاع ما أتى به فينظر فان كان موافقا لزم البيع والا ثبت الخيار للمشترى (قوله هو معطوف على بيع الخ) الا ان الكلام باعتبار المعطوف عليه بمعنى فى وباعتبار المعطوف زائدة للتقوية (قوله ولو اختلف النقاد فى الرداءة والجودة الخ) أى اذا اختلف وكان ذلك قبل القبض لم يلزم رب الدين الا ما اتفق الشهود اى الصراف على جودته وأما اذا أخذه منه ثم رجع عليه فقال له بدله لانى وجدته زائفا فلا يلزمه أن يبدله الا ما اتفق الصراف على رداءته (قوله الا أن يحقق كامر) لا يخفى ان المتقدم فى الغش لقوله جيادا وما نحن فيه نقص الوزن وأيضا التحقيق فى الاول متعلق بكونه لا يعلمها من دراهمه فقط ويمكن الجواب على بعد بأن التشبيه فى مطلق التحقيق وان كان موضوع المسئلتين مختلفا فتدبر (قوله فان قرب ما بين الرؤيتين) ومرجع ذلك لاهل المعرفة (قوله فقول ابن القاسم) أى خلافا لاشهب (قوله فحيث قطعت الخ) وهل يكتفى فى ذلك واحد من أهل المعرفة أو لا بد من اثنين قولان والمناسب انه يكتفى لانه من باب الاخبار *(تنبيه)* محل كلام المصنف اذا كان المبيع مما لا يضمنه المشترى بالعقد اذ ما يدخل فى ضمانه بالعقد لا ينظر فيه لما بين الرؤيتين قطعا فان

بيمين

قلت ما ذكرته فيما اذا بيع على الصفة من انه يكون القول للمشترى فى حالة الشك مخالف لما فى مسئلة البرنامج من أن القول قول البائع على ما وصف فالجواب ان المشترى فى مسئلة البرنامج لما كان قادرا على الوقوف على المبيع بعينه وترك ذلك كان كالمصدق للبائع بأن المبيع على ما وصف فى البرنامج بخلاف الغائب المبيع بالصفة فافترقا فان قلت فى مسئلة الرؤية المتقدمة القول قول البائع فى حالة الشك بيمين وأما ما بيع على الصفة ففى حالة الشك القول قول المشترى ما الفرق قلنا الفرق ان البيع فى مسئلة الرؤية معلق على بقاء صفة المبيع والاصل بقاؤها فمن ادعى الانتقال فهو مدع وهو المشترى بخلاف البيع على الصفة فان الاصل عدمها وهو موافق لقول المشترى وأما لو تنازعا فى عين السلعة المبيعة على الرؤية فالقول للمشترى مع يمينه اتفاقا

الرؤية لم يجز بيعه أى على البت واما على الخيار فيجوز (ص) وحلف مدع لبيع برنامج أن موافقته للمكتوب (ش) يعنى ان المشترى على البرنامج اذا ادعى بعد ما قبض المتاع وغاب عليه عدم موافقة المتاع أو بعضه لما فى البرنامج وقد تلف البرنامج او بقى وادعى البائع فيما ادعى فيه المخالفة ان المبتاع غير ما أتى به فانه يحلف البائع ان ما فى العدل موافق للمكتوب (ص) وعدم دفع ردىء أو ناقص (ش) هو معطوف على بيع من قوله لبيع برنامج أى وحلف مدع عدم دفع ردىء أو ناقص ومراده ان من صرف دراهم أو دنانير من صراف أو أخذها من مقرض أو مدين أو نحو ذلك وقبضها المدفوعة له بقول الدافع انها جياد وغاب عليها الآخذ ثم ردها أو رد شيأ منها وادعى انه ألفاه رديا او ناقصا وأنكر الدافع انها أن تكون من دراهمه او دنانيره فانه يحلف ما دفعت الا جيادا فى علمى ابن يونس ولا يعلمها من دراهمه الا أن يحقق انها ليست من دراهمه ولا دنانيره فيحلف على البت ولو اختلف النقاد فى الرداءة والجودة لم يلزم رب الدين الا ما اتفق على جودته كما انه لا يلزم الدافع فى البدل الا ما اتفق الشهود على رداءته فقوله وحلف الخ لكن يحلف فى النقص على البت وفى الغش على نفى العلم ونقص الوزن يحلف فيه على نفى العلم الا أن يحقق كامر وهذا كله اذا اتفقا على أنه قبضها على المفاصلة أو اختلفا الا ان القول قول الدافع بيمين انه على المفاصلة وان اتفقا على انه قبضها ليريها فالقول قول القابض ان ما قبضه ردىء أو ناقص بيمينه (ص) وبقاء الصفة ان شك (ش) يعنى انه اذا اشترى شخص شيأ غائبا على رؤية متقدمة ثم تنازع هو والبائع فى ان هذه هى الصفة التى وقع العقد عليها أو تغيرت فان قرب ما بين الرؤيتين بحيث لا يتغير المبيع فيه فالقول للبائع وان بعدت بحيث لا يبقى على حاله فالقول للمشترى فى انه تغير عما هو عليه حال العقد وان أشكل الامر فقول ابن القاسم ان القول قول البائع بيمينه والاصل عدم الانتقال على الصفة فحيث قطعت أهل المعرفة لاحدهما فالقول له بلا يمين وان رجحت لواحد منهما فالقول له

بيمين وان أشكل الامر فالقول للبائع بيمين وأما ما بيع على الصفة فانه فى حالة الشك يحمل على عدم بقاء الصفة فيكون القول قول المشترى فكلام المؤلف فيما اذا بيع على رؤية متقدمة كما صرح به حلولو فقال فى قوله وبقاء الصفة ان شك هذا من تتمة قوله وبرؤية لا يتغير بعدها انتهى (ص) وغائب ولو بلا وصف على خياره بالرؤية (ش) أى وكذلك يجوز بيع الشئ الغائب ولو لم يوصف للمشترى نوعه ولا جنسه لكن بشرط أن يجعل له الخيار اذا رأى المبيع لخف غرره على المعروف واما على اللزوم أو على السكت فيفسد فى غير التولية واما هى فان السكوت فيها لا يضر لانها معروف فقوله على خياره بالرؤية راجع للمبالغ عليه لا لما قبله والبيع منحل من جهة المشترى قبل الرؤية وبعدها لازم من جهة البائع عند ابن محرز خلافا لعبد الحق انه منحل من جهتهما معا (ص) او على يوم (ش) عطف على ما فى حيز المبالغة ليفيد ان فيه خلافا باللزوم يعنى ان ما بيع على الصفة على اللزوم يكفى أن يكون على مسافة يوم ومنعه ابن شعبان لسهولة احضاره فى اليوم وبما قررنا علم ان كلامه فى بيع الغائب على الصفة على اللزوم لا فيما بيع على الصفة بالخيار ولا فيما بيع على خياره بالرؤية ولا فيما بيع على رؤية متقدمة فكان حقه أن يأتى بهذا بعد قوله ولم تمكن رؤيته بلا مشقة كما فعل ابن الحاجب وابن عرفة ولعله انما قدمه لجمعه مع نظيره فى الخلاف اذ لو قال ولم تمكن رؤيته بلا مشقة وهو على يوم لم يفد ان فيه خلافا ولو قال ولم تمكن رؤيته بلا مشقة ولو على يوم لطالت العبارة (ص) أو وصفه غير بائعه (ش) وصف مصدر مجرور معطوف على وصف من قوله بلا وصف والضمير فى وصفه عائد على المبيع وغير بالرفع فاعل المصدر أى ولو بلا وصف المبيع غير بائعه واذا انتفى وصف غير البائع ثبت وصف البائع وحينئذ فيكون مفيدا للخلاف والصحة مع وصف البائع على المشهور وبوصف غير بائعه جائز اتفاقا وفى الموازية والعتبية لا يباع بوصف بائعه لانه لا يوثق بوصفه اذ قد يقصد الزيادة فى الصفة لانفاق سلعته وتأول بعضهم المدونة عليه وهو خلاف ما ارتضاه ابن رشد واللخمى من ان ذلك شرط فى النقد فقط (ص) ان لم يبعد كخراسان من افريقية (ش) شرط فى المبيع على اللزوم كان على وصف أو رؤية متقدمة للمخاطرة والغرر وأما ما بيع على الخيار فلا يشترط فيه ذلك بل يجوز ولو بعد على ما عند ابن عبد السلام خلافا لظاهر المؤلف فى توضيحه وقوله (ولم تمكن رؤيته بلا مشقة) المنفى بلا مشقة شرط فى الغائب المبيع على وصف باللزام واما على الخيار أو على رؤية سابقة فيجوز ولو كان حاضرا بين يدى المتعاقدين بأن يكون بينه وبينهما

(قوله وغائب) معطوف على عمود (قوله لكن بشرط الخ) فى المبالغ عليه وهو الذى لم يوصف وأما الذى وصف ولو كان على اللزوم فيجوز فلا حاجة الى الشرط (قوله على المعروف) اى ولو لم يوصف المشترى فيجوز على المعروف ومقابله لابد من الوصف (قوله فان السكوت فيها لا يضر) عبارة شب فالسكوت فيها كشرط الخيار انتهى فيفهم منه ان له الخيار (قوله أو على يوم) أى ذهابا فقط (قوله لا فيما بيع الخ) أى فلا يشترط كون ذلك على يوم (قوله لا فيما بيع على الصفة بالخيار) أى الخيار المصطلح عليه كثلاثة أيام فى الثوب مثلا فهو غير قوله بعد ولا فيما بيع على خياره بالرؤية لان قوله على خياره بالرؤية معناه انه حين يراه يثبت له الاختيار (قوله فكان حقه) تفريع على قوله ان كلامه فى بيع الغائب على الصفة على اللزوم لان قوله ولم تمكن رؤيته بلا مشقة مفروض فى بيع الغائب على الصفة باللزوم والكلام قبل وان كان فى الغائب الا انه فى الغائب مطلقا كان على الوصف أولا *(تنبيه)* اعترض على المصنف باقتضائه انه لابد من احضار حاضر البلد مع ان الذى يفيده النقل ان حاضر مجلس العقد لابد من رؤيته الا فيما فتحه ضرر وفساد وغير حاضر مجلس العقد يجوز بيعه بالصفة ولو بالبلد وان لم يكن فى احضاره مشقة (قوله لطالت العبارة) أى بحرف واحد (قوله او وصفه غير بائعه) *(تنبيه)* يشترط فى البيع على الصفة أن يكون المشترى ممن يعرف ما وصف له (قوله من ان ذلك شرط فى النقد) أى وصف غير البائع (قوله ان لم يبعد) جدا أى بحيث يعلم أو يظن انه يدرك على ما رئى أو وصف (قوله كخراسان من افريقية) أى من كل ما يظن فيه التغير قبل ادراكه *(تنبيه)* اذا اجتمع البيع على رؤية متقدمة وعلى خياره بالرؤية فالحكم للثانى (قوله وأما ما بيع على الخيار) فى الصورتين ومثل ذلك اذا باعه على خياره بالرؤية ومن غير وصف ولا تقدم رؤية فيجوز ولو بعد جدا (قوله واما على الخيار) أى أو على خياره بالرؤية

حائل بجدار أو فى صندوق مثلا فلا منافاة بين كونه غائبا وكونه حاضرا أى فلا تشترط فيه رؤية ثانية (ص) والنقد فيه (ش) هو معطوف على قوله وجاز والضمير المجرور عائد على الغائب أى وجاز النقد تطوعا فى المبيع الغائب عقارا كان أولا حيث بيع على اللزوم قرب أو بعد فان بيع على الخيار لم يجز النقد فيه ولو تطوعا كما يأتى فى باب الخيار فى قوله ومنع وان بلا شرط فى مواضعة وغائب بخيار وانما قيد النقد بالتطوع بدليل قوله (ص) ومع الشرط فى العقار (ش) اذ هو معطوف على المقدر المذكور أى وجاز النقد بشرط فى العقار بشرط أن يباع على اللزوم وأن لا يباع بوصف البائع وانما جاز اشتراط النقد فى العقار وان بعد لانه مأمون لا يسرع اليه التغير بخلاف غيره ولذا اذا قربت مسافة غيره ولو حيوانا كاليومين جاز اشتراط النقد فيه أيضا لانه لا يؤمن تغيره غالبا واليه أشار بقوله (ص) وفى غيره ان قرب كاليومين (ش) أى وجاز اشتراط النقد فى غير العقار ان بيع بغير وصف بائعه وبيع على اللزوم ولم يكن فيه حق توفية وقرب مكانه كاليومين ذهابا عند ابن القاسم وعن مالك القريب ما كان على يوم ونحوه ابن شاس وقيل نصف يوم ففى الاتيان بالكاف مع اليومين نظر وانما منع النقد مع الشرط فى غير العقار مع البعد لتردد المنقود بين الثمنية والسلفية وهو جهل فى الثمن (ص) وضمنه المشترى (ش) أى وضمن العقار المشترى جزافا اذا أدركته الصفقة سالما المشترى بالعقد بعد مكانه أو قرب وسواء بيع بشرط النقد أم لا وهذه المسئلة مقيدة لقوله فيما يأتى والا الغائب فبالقبض (ص) وضمنه بائع الا لشرط أو منازعة (ش) أى وضمن غير العقار سواء بيع بشرط النقد أم لا بائع وقوله الا لشرط راجع لهما أى الا لشرط من المشترى فى العقار على البائع وفى غيره من البائع على المشترى فيعمل بالشرط وينتقل الضمان عمن كان عليه الى من اشترط عليه وقوله أو منازعة الاحسن رجوعه لما كان ضمانه من المشترى اما اصالة فى العقار أو بالشرط فى غيره أى ان محل كون الضمان فى العقار اصالة أو فى غيره بالشرط على المشترى اذا لم يحصل منازعة من المتبايعين فى ان العقد صادف المبيع هالكا أو باقيا أو سالما أو معيبا فان حصلت منازعة فيما ذكر فالقول للمشترى والضمان على البائع بناء على ان الاصل انتفاء الضمان عن المشترى وعزاه فى توضيحه لابن القاسم فى المدونة وفى كلام تت نظر (ص) وقبضه على المشترى (ش) أى وقبض الغائب والخروج للاتيان به على المشترى * ولما أنهى الكلام على ما هو مقصود بالذات من أركان البيع وشروطه وموانعه العامة شرع فى الكلام على موانع مختصة

(قوله أى فلا يشترط فيه رؤية ثانية) أى بالنسبة لقوله أو على رؤية سابقة (قوله معطوف على قوله وجاز) أى فاعل جاز (قوله ومع الشرط فى العقار) سواء بيع مذارعة أو جزافا على المعتمد وما قاله أشهب من انه لا يصح النقد فيه ان بيع مذارعة ضعيف أفاده محشى تت فانظره وذكر أيضا ما حاصله انه يكتفى بالوصف ولا يشترط الذرع لا فرق بين الارض البيضاء والدار خلافا لمن يقول ان الدار لا بد فيها مع الوصف من ذكر الذرع فانه ضعيف وذكر النص المفيد لذلك فراجعه (قوله بشرط أن يباع على اللزوم) وأما ما بيع على الخيار فانه يمتنع ولو تطوعا (قوله وأن لا يباع بوصف البائع) أى وأما بوصف البائع فلا يجوز النقد فيه ولو تطوعا لكثرة وقوعه (قوله وان لم يكن فيه حق توفية) ما فيه حق توفية ما كيل أو وزن أو عد والظاهر ان هذا القيد انما هو على كلام أشهب الذى يقول بعدم جواز اشتراط النقد فى العقار ان بيع مذارعة لا على الاطلاق الذى هو معتمد (قوله وعن مالك القريب الخ) يمكن أن يكون كلام مالك هو عين كلام ابن القاسم بأن يراد من نحو اليوم يوم آخر (قوله ففى الاتيان) ليس هناك ما يقتضى التقريب نعم لو قال وقرب مكانه وهو اليومان أو قال الكاف استقصائية كما فى عب لحسن (قوله اى وضمن العقار المشترى جزافا) وأما اذا بيع مذارعة فالضمان من البائع كذا فى عب ولكن الراجح ان الضمان من المشترى مطلقا كما أفاده محشى تت (قوله الا لشرط) كان فى صلب العقد أولا (قوله الاحسن الخ) وخلاف الاحسن رجوعه للاول واذا تأملت لا تجد المناسب لحل اللفظ الا رجوعه للاول ويكون قاصرا على ما اذا كان الضمان من المشترى اصالة (قوله وقبضه على المشترى) وشرطه اياه على بائعه مع كون ضمانه منه يفسد لانه لما شرط عليه المبتاع الاتيان به صار كوكيل المبتاع فانتفى عنه الضمان فشرط الضمان عليه موجب الفساد وان كان ضمانه من اتيانه من مبتاعه فجائز وهو بيع واجارة (قوله والخروج) عطف سبب على مسبب

(قوله وموكله) بضم الميم وسكون الواو وهو دافع الزيادة والآكل هو قابض الزيادة (قوله ولو جنسين) يرجع للنقود والطعام وأما قوله ولو غير ربوى فى الطعام وحده (قوله فكلام المؤلف هنا مجمل) جواب عما يقال ان ظاهر المصنف ان ربا الفضل يدخل النقد مطلقا والطعام مطلقا وليس كذلك (قوله أو أن هذا كالترجمة) لايخفى ان الترجمة مجملة لكن لا ينظر فيها للاجمال بل المنظور فيها من حيث كونها ترجمة وان لزمها الاجمال بخلاف الجواب الاول نظر فيها للاجمال واعترض المصنف أيضا بأن قوله وربا فضل يشمل الفضل فى الصفة مع ان الحرمة خاصة بزيادة العدد والوزن وأجيب بأن قوله الآتى عاطفا على مايجوز وقضاء قرض بمساو وأفضل صفة يفيد قصر قوله هنا فضل على فضل العدد والوزن دون الصفة (قوله لان النقد

مختصة ببعض أنواعه فنها الربا مقصورا وهو ربا فضل أى زيادة ونساء بالمد مهموز وهو التأخير فقال (ص) وحرم فى نقد وطعام ربا فضل ونساء (ش) أى وحرم كتابا وسنة واجماعا وصح رجوع ابن عباس عن اباحته ربا الفضل لقوله تعالى وحرم الربا وقوله عليه الصلاة والسلام فى الصحيح لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده وقال هم سواء فى ذهب أو فضة من أى نوع مضروب أو غيره أو طعام وشراب ومصلحه ربا فضل أى زيادة ونساء أى تأخير لكن ربا الفضل يمنع فيما اتحد جنسه من النقد واتحد من الطعام الربوى ولا بأس به فى مختلف الجنس فيهما يدا بيد وربا النساء يحرم فى النقود والطعام ولو جنسين ولو غير ربوى فكلام المصنف هنا مجمل ويأتى تفصيله فى باب الربويات أو ان هذا كالترجمة لما بعده وكانه قال باب حرمة النقود والطعام الا انه كان الاولى أن يقول فى عين لان النقد خاص بالمسكوك والحرمة لاتختص به وبدأ المؤلف بالكلام على الصرف وهو كما قال ابن عرفة بيع الذهب بالفضة أو أحدهما بفلوس لقولها من صرف دراهم بفلوس والاصل الحقيقة فقال (ص) لادينار ودرهم أو غيره بمثلهما (ش) لادينار بالرفع عطف على مقدر أى فيجوز الصرف الخالى عن المانعين ربا الفضل والنساء لادينار ودرهم أو غير الدرهم كشاة مثلا وبيع الدينار والدرهم أو الدينار والشاة أو الدينار والثوب بمثلهما فالدينار هو أحد الطرفين وقد صاحبه درهم أو شاة أو ثوب وفى بعض النسخ كدينار ودرهم وغيرهما بمثلهما بجر دينار بالكاف وعطف درهم بأو وعطف غيرهما بالواو فضمير مثلهما يعود على دينار وغيره فى صورة وعلى دينار ودرهم فى أخرى أى فالدينار هو أحد الطرفين فى صورة والدرهم طرف بدله فى أخرى وقد صاحب واحدا منهما غيره كشاة فهو مثال الربا الفضل ووجهه على كلا النسختين خشية أن تكون الرغبة فى أحد الدرهمين أو الدينارين أكثر فيقابله من الجهة الاخرى أكثر من درهم أو أكثر من دينار والمجتمع مع النقدين أو مع أحدهما كالشاة مثلا كالنقد فيؤدى ذلك الى التفاضل بين الدينارين

خاص بالمسكوك) هذه طريقة ابن عرفة وطريقة غيره وهى صريح قول المصنف فيما تقدم ونقد ان لم يسكوك وغيره ومفاده ان العين لاتختص بالمسكوك هذا مايفيده القاموس وفى ابن عرفة مايقتضى ان العين خاصة بالمضروب ويوافقه قول المصباح ولفظه والعين ماضرب من الدنانير انتهى فعلى هذا الأولوية (قوله أى فيجوز الصرف الخ) فيه ان تلك المسئلة ليست من الصرف وكلامه يقتضى انها من الصرف وذلك لان المعنى لادينار الخ فلا يجوز لانه صرف لم يخل عن المانع والجواب ان الصرف يطلق تارة بالمعنى الاعم الشامل للمراطلة والمبادلة وتارة بالمعنى الاخص وهو ماقابل المراطلة والمبادلة وعليه يأتى قول التوضيح اعلم ان العين ان بيع بعين مخالف فهو الصرف

٦ " شى خا وبمماثل وزنا مراطلة وعددا مبادلة انتهى أفاد ذلك محشى تت (قوله كدينار ودرهم الخ) انما صوروا النقد بالتعدد من الجانبين لانه اذا اتحد العوض من الجانبين بأن كان دينار من جهة ودينار من الجهة الاخرى فانه يجوز وان كانت الرغبة قد توجد الا انها ضعيفة (قوله خشية الخ) الحاصل انا اذا تحققنا تساوى الدينار والدرهم مع مقابلهما فيجوز والمضر الشك وهو مطلق التردد الشامل للوهم فأحرى التحقق كما قرره شيخنا السلمونى وقوله المجتمع مع النقدين تعليل ثان وكانه قال ولان المجتمع مع النقدين أو مع أحدهما كالشاة الخ ثم لايخفى ان هذا يقتضى أيضا المنع فيما اذا كان من كل جانب دينار ودرهم ولو تحققنا مساواة الدينارين لان القاعدة ان القرض المصاحب للدينار يقدر ذهبا فتأتى المفاضلة ولو مع مساواة الدينارين والحاصل انه اذا كان دينار ودرهم من كل جانب وتحققنا المساواة فى الطرفين فان ذلك جائز

أو الدرهمين فاذا منع ذلك فى التفاضل المتوهم ويسمى التفاضل المعنوى فأحرى التفاضل المحقق الحسى كدينار أو درهم باثنين (ص) ومؤخر ولو قريبا (ش) يعنى انه يحرم التأخير فى الصرف ولو كان التأخير منهما أو من أحدهما قريبا على مذهب المدونة مع مفارقة المجلس والانتقال الى حانوت أو دار فلا ينافى قوله الآتى أو غاب نقد أحدهما وطال لانه محمول على عدم المفارقة كاستقراضه ممن بجانبه من غير بعث ولا قيام بل كحل الصرة ومقابله المشار اليه بلو مذهب العتبية جواز التأخير القريب وقيدة بما اذا عادت المفارقة بمصلحة على الصرف كتقليب وحملها اللخمى على الخلاف وحملها ابن رشد على الوفاق بحمل ما فى المدونة على المفارقة لغير ضرورة وأشار المؤلف لرده بقوله عطفا على ما فى حيز لو (او) كان التأخير (غلبة) الباجى وهو ظاهر المذهب خلافا لما فى الموازية والعتبية عن مالك قوله ومؤخر معطوف على دينار أى ولا يباح صرف مؤخر وحينئذ ففى كلامه لف ونشر مرتب فقوله لا دينار الخ راجع لقوله ربا فضل وقوله ومؤخر الخ راجع لقوله ونساء وقوله أو غلبة معطوف على صفة قريبا أى ولو كان قريبا اختيارا أو غلبة وفى المبالغة شئ لان الخلاف فى البعيد كالقريب وهى توهم الاتفاق على المنع فى البعيد (ص) أو عقد ووكل فى القبض (ش) معطوف على مدخول لو فهو منخرط فى سلك الاغياء أى وكذلك يبطل الصرف اذا تولى قبضه غير عاقده بأن عقد شخص ووكل غيره فى القبض وعكسه بان يوكل فى العقد ويتولى القبض لان شرط صحة الصرف كون العاقد هو القابض لانهم لما أجروا التوكيل مظنة التأخير فأجروا عليه حكمه ومحل المنع ما لم يقبض الوكيل بحضرة الموكل والاجاز على الراجح وما فى الشامل من المنع مطلقا مشكل وظاهر كلام المصنف يشمل ما اذا كان الوكيل شريكا للموكل فيما وقع فيه الصرف فيمنع ان لم يقبض بحضرة الموكل والاجاز وهو المعتمد من الاقوال (ص) أو غاب نقد أحدهما وطال (ش) معطوف أيضا على مدخول لو أى وكذا يفسد الصرف اذا غاب نقد أحدهما عن المجلس وطال أى ولم تحصل مفارقة أجسام فان لم يطل كما لو استقرضه

وأما اذا كان من كل جانب دينار وثوب ويمتنع ولو تحققنا مساواة الدينارين لتقديرنا العرض ذهبا باعتبار تلك العلة (قوله فلا ينافى قوله الآتى) أى مفهوم قوله الآتى وحاصله ان قول المصنف أو غاب نقد أحدهما وطال يقتضى انه اذا لم يطل يجوز فينافى قوله هنا ولو قريبا فأجاب الشارح بأن ما هنا محمول على المفارقة (قوله على الخلاف) أى لما فى المدونة (قوله لرده) أى لرد حمل ابن رشد (قوله خلافا لما فى الموازية) لم يتقدم للموازية ذكر ولكن الواقع ان الموازية مثل العتبية ثم ان قضية قوله أو غلبة معطوف على صفة قريبا أن يكون الرد على العتبية والموازية بلو بطرفيها الاختيار والغلبة مع ان العتبية والموازية فى الاختيار لكن الغلبة بالطريق الاولى الا انه يعكر على ذلك قوله الآتى ان الخلاف فى البعيد كالقريب مع ان الموازية انما هو فى القريب وسيأتى تتمته (قوله أى ولا يباح ٤٢ صرف مؤخر) حل بحسب المعنى وكانه قال لا يباح صرف دينار وغيره بمثلهما ولا صرف مؤخر أى ولا يباح صرف مؤخر (قوله ولو كان قريبا اختيارا أو غلبة) كلام مجمل وحاصله انهما اذا دخلا على التأخير فيفسد حصل تأخير منهما أو من أحدهما أم لا وعلى تقدير دخوله كان فى الكل أو فى البعض وأما اذا دخلا على عدم التأخير فيمتنع ان حصل تأخير اختيارا ولو فى البعض كاضطرار فى الجميع او جميع أحدهما لا فى بعض أحدهما فيمضى فيما وقع فيه التناجز واختلف فى مضى ما يقع فيه التأخير انظر عج (قوله أو غلبة) كحلول سيل أو انهدام بناء وسواء غلبا أو أحدهما كهروب صاحبه قاصد النقضه والمراد من تعلق الحرمة بالتأخير تعلقها باتمام العقد الذى وقع فيه الصرف غلبة لان المغلوب على شئ لا اثم عليه (قوله لان الخلاف فى البعيد الخ) تقدم ان المخالف الموازية والعتبية والمسئلة مقيدة فى كلامهما بالقرب نعم ظاهر النقل ان من من يقول بجواز التأخير غلبة لا يقيد بالقرب فاذا كان هذا مراد الشارح فلا يظهر عطف قوله أو غلبة على اختيارا المحذوفة بل معطوفا على قريبا أو نوزع فى المبالغة والمعنى هذا اذا كان بعيدا بل ولو كان قريبا هذا اذا كان اختيارا بل ولو كان غلبة (قوله أو عقد ووكل الخ) وأما لو وكل فى العقد والقبض فلا منع (قوله بأن عقد شخص) وهرب العوض (قوله ومحل المنع) أى فى المصنف وعكسه (قوله وهو المعتمد من الاقوال) وذلك لان المسئلة ذات أقوال ثلاث الاول يجوز أن يذهب ويوكل من يقبض فى المسئلتين الثانى لا يجوز الا أن يقبض بحضرته فى المسئلتين الثالث الفرق بين أن يكون أجنبيا فلا يجوز الا أن يقبض بحضرته وبين أن يوكل شريكه فيجوز بعد ذهابه (قوله كما لو استقرضه) أى بدون طول أى والثانى لم يستقرض بأن كانت الدراهم معه

(قوله بأن قام) الاولى حذفه لان الموضوع انه لم يحصل مفارقة بدن فان قلت يحمل على ما اذا انتصب قائما فقط قلت كذلك الاولى حذفه لانه يوهم الجواز ان لم ينتصب وليس كذلك فافهم والحاصل ان المدار على البعث الى الدار قام أو لم يقم وقوله بعد من غير قيام مقابل قام وقد تقدم أن الاولى حذفه فيكون ذلك كذلك لان الفرض انه لم يحصل مفارقة بدن وتبين من مجموع العبارتين ان الطول يفسر بطول المدة ولاقيام من أحدهما ولامن رسولهما أو بالقيام من رسولهما مدة ولو لم يحصل طول (قوله لحل الصرة الخ) ظاهره ان ذلك من الغيبة وليس كذلك لانه يقتضى أن الحضور كونه مشاهدا فيراد بذلك حل الصرة من المقرض بكسر الراء والحاصل ان حل الصرة من الطرفين لا يضر والاولى للشارح أن يقول فان كان أمرا قريبا بأن استقرض الخ وعبارة الحطاب فى التهذيب وان اشتريت من الرجل عشرين درهما بدينار فى مجلس ثم استقرضت أنت دينارا من رجل الى جانبك واستقرض هذا الدراهم من رجل الى جانبه فدفعت اليه الدينار وقبضت الدراهم فلا خير فيه ولو كانت الدراهم معه واستقرضت أنت الدينار فان كان أمرا قريبا كحل الصرة ولا يبعث وراءه ولا يقوم لذلك جاز انتهى فاذا علمت نصها فقول شارحنا لم يفسد مع الكراهة ٤٣ وقوله آخر العبارة كره فقط فيه نظر بل ذلك جائز (قوله من غير بعث) أى الى داره وقوله ولاقيام بأن يقوم ويذهب الى داره مثلا وقوله لحل الصرة أى صرة المأخوذ منه (قوله هى مسئلة الصرف على الذمة) الحاصل كما فى شب ان مسئلة الصرف على الذمة مفروضة فى استقراض أحدهما أو كليهما وأما الصرف فى الذمة فهى فى الديون المتقدمة على عقد الصرف (قوله على الذمة) أى المترتب على ما فى الذمة لا على ما فى اليد (قوله من غير انشاء عقد) أى بعد ذلك أى بل جعلاها نفس العقد وأما لو أرادا أن يعقدا بعد ذلك فلا ضرر كان يقول لهمر بنا الى السوق بدراهمك فان كانت جيادا تصارفنا أى أوقعنا عقد الصرف بعد ذلك ويوافقه الآخر فلا ضرر فيه والحق ان المراد المواعدة بدون عقد والعقد بعد ذلك والمسئلة ذات خلاف فقد قيل بالكراهة وقيل بالجواز وفرقوا بينه وبين المواعدة فى العدة بأن مواعدتها حفظ للانساب خوف كونها حاملا (قوله على غير مواعدة) أى على غير عقد صرف فلا ينافى ان هناك اتفاقا على الصرف عند الدخول فى السوق (قوله أدل على المراد) هذا يقتضى ان فى التعبير بحرم دلالة على المراد لكن لا أدلية وهو كذلك لان الشان من انه متى كان حراما كان فاسدا (قوله ولذا قال بعض) أى ولاجل كونه لا يلزم من الحرمة الفساد (قوله قال بعض) أراد به البساطى عبارة البساطى بعد ان قرر بهذا التقرير قال وعندى ان هذا ليس بمواعدة وانما هو عقد معلق فالمنع اما لان العقود لا تعلق على مذهبه أو لانه عقد تضمن الطول وتأخير القبض انتهى فاذا علمت هذا تعلم ما فى كلام الشارح وظهر من ذلك ان قوله والعقود لا تعلق أى لا يجوز تعليقها وحينئذ فلا معنى للكلام فى حد ذاته لان المعنى ليس فى المواعدة التى هى حرام عقد معلق لان العقود لا يجوز تعليقها ولا صحة له نعم لو كان المعنى المواعدة جائزة وليس فيها عقد معلق لان العقود لا يجوز تعليقها لصح تدبر (قوله جاز) وحينئذ لا فرق الخ غير ظاهر لما قلنا بل فرق وذلك لان الذى يقول بالمنع هنا فى المواعدة

من رجل بجانبه لم يفسد مع الكراهة وبعبارة وطال بأن قام وبعث الى داره فان كان أمرا قريبا كحل الصرة أو استقرض من رجل بجانبه من غير قيام ولا بعث كره فقط (ص) أو نقداهما (ش) أى وكذا يفسد الصرف اذا غاب نقداهما معا عن المجلس ولو قرب لان ما ذكر مظنة الطول بأن تسلف الدنانير من رجل من جانبه وتسلف الآخر الدراهم من رجل من جانبه وقوله أو نقداهما هى مسئلة الصرف على الذمة والمسئلة المشار اليها بقوله أو بدين الخ هى مسئلة صرف ما فى الذمة (ص) أو بمواعدة (ش) أى وفسد عقد الصرف الناشئ عن مواعدة من غير انشاء عقد كاذهب بنا الى السوق بدراهمك فان كانت جيادا أخذتها منك كذا وكذا بدينار قال فيها ولكن يسير معه على غير مواعدة انتهى وجعلنا الباء بمعنى عن متعلق بفسد وفاعله عقد الصرف أدل على المراد من تعلقها بحرم اذ لا يلزم منه الفساد ولذا قال بعض ليس هنا عقد معلق والعقود لا تعلق انتهى ابن شاس ويجوز التعريض هنا لانه اذا جاز فى النكاح فى العدة فههنا أولى ابن يونس كما لو قال انى لمحتاج الى دراهم أصرفها ونحو هذا القول قال بعض وعلى ما أجازوه فى النكاح انى أحب دراهمك وأرغب فى الصرف منك انتهى وانظر ما معنى التعريض لانه ان جعله عقدا فسد الصرف وان لم يجعله عقدا بل انشأ عقده بعد ذلك جاز وحينئذ لا فرق بينه وبين المواعدة فى الجواز (ص) أو بدين ان تأجل

وان من أحدهما (ش) عطف على ما فى حيز المبالغة أى ولو كان التأخير بسبب دين يمتنع ان تأجل وان من أحدهما أو والباء للملابسة ويحتمل أن تكون للظرفية أى وفسد الصرف الواقع بدين أو فى دين ومعناه أنه يمتنع اذا كان لكل منهما على الآخر دين أحد الدينين ذهب والاخر فضة فتطارحاهما كل دينار بكذا ان تأجلا أو أحدهما الا انه فى الوجهين صرف مؤخر لان من عجل ما أجل عد مسلفا فاذا حل الاجل اقتضى من نفسه لنفسه وان حلا معا جاز ولا يقال هذه مقاصة لا صرف لانا نقول قد تقرر ان المقاصة انما تكون فى الدينين المتحدى الصنف فلا تكون فى دينين من نوعين ولا فى صنفى نوع واحد كما يفيده قول ابن عرفة فى تعريفها متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لماله على طالبه فيما ذكر عليهما (ص) أو غاب رهن أو وديعة (ش) أى وكذلك يفسد عقد الصرف اذا تصارف مرتهن مع راهنه بعد وفاء الدين أو قبله حيث رضى بذلك أو مودع مع مودع وغاب رهن مصارف عليه أو وديعة كذلك عن مجلس الصرف ولو شرط الضمان على المبتاع بمجرد العقد خلافا للخمى وأما ان كان الضمان من البائع فانه يمنع اتفاقا وأشار بقوله (ولو سك) المصارف عليه على المشهور لعدم المناجزة لرد رواية محمد بجواز صرف المرهون المسكوك الغائب عن المجلس اما لحصول المناجزة بالقبول أو للالتفات الى امكان التعلق بالذمة فأشبه المغصوب اذ هو على الضمان ان لم تقم بينة ومفهوم ان غاب أنه لو كان حاضرا فى المجلس فلا منع وظاهر كلامه أنه لا خلاف فى حرمة المصوغ وانما هو فى المسكوك فقط وليس كذلك بل الخلاف فى الجميع كما فى التوضيح وانما لم يقل ولو سكا بالمطابقة لان العطف اذا كان بأو يجوز عدم المطابقة نحو واذا رأوا تجارة أو لهوا انفضوا اليها (ص) كمستأجر وعارية (ش) تشبيه فيما قبله فى المنع ان غاب عن مجلس الصرف والصحة ان حضر لا فيهما وفى سك لعدم تأتى المسكوك فيهما على المذهب لانقلابه قرضا فى العارية ولعدم جواز اجارته (ص) ومغصوب ان صيغ الا أن يذهب فيضمن قيمته فكالدين (ش) هو بالجر عطفا على المشبه قبله أى ويجوز صرف الشئ المغصوب من غاصبه ان حضر مجلس الصرف حيث كان الشئ المغصوب مصوغا كحلى

يجعله مثل النكاح وكما تحرم المواعدة فى العدة تحرم المواعدة فى الصرف الا انه يرد على هذا الخلاف فى الفسخ وعدمه لان أصبغ يقول بالفسخ ان وقع وقال ابن القاسم فى سماع أصبغ ويحيى لا يفسخ الا أن يقال ان حرمة المواعدة تورث خللا فى العقد (قوله لانه فى الوجهين صرف مؤخر) وذلك لانه باع كل منهما ماله فى ذمة الآخر بماله عليه فى ذمته مع تأخير كل منهما أو من أحدهما والصرف يفسده التأخير من الجانبين أو من أحدهما (قوله لان من عجل ما أجل) أى فبوقوع عقد الصرف صار كل منهما معجلا لما فى ذمته قبل أجله فيعد مسلفا وقوله فاذا حل الاجل اقتضى من نفسه لنفسه أى فاذا جاء الاجل يأخذ من نفسه أى الذى سلفه لنفسه أى فى مقابلة الدراهم ٤٤ وهنا تحقق الصرف المؤخر وأما لو كان الدين من جهة فقط وأراد أن يصارفه عليه فانه يجوز ان حل ودفع العوض ساعته (قوله فلا تكون فى دينين من نوعين) كذهب وفضة وقوله ولا فى صنفى نوع كابراهيمى ومحمدى (قوله بمماثل صنف ما عليه) أى ان صنف ما عليه ماثل الذى له على طالبه وقوله فيما ذكر متعلق بقوله متاركة أى تاركه من الذى ذكر عليهما أى فى الذى ذكر فى حالة كونه كائنا عليهما وبحل لفظ ابن عرفة ترك مطلوب بالذى ماثل صنف ما عليه ماله على طالبه ولا يخفى ما فيه من الركة لان مدخول الباء هو الذى عليه ويضطر الى جعل اضافة صنف لما بعده للبيان ولو قال متاركة مطلوب بشئ مماثل ماله على طالبه فى الصنفية فيما ذكر أى تاركه فى الذى ذكر لكان أحسن (قوله حيث رضى بذلك) راجع لقوله أو قبله أى رضى بالصرف ويبقى دينه بلا رهن (قوله المبتاع) أى الذى هو المرتهن (قوله خلافا للخمى) أى فانه يجوز ذلك عند الشرط (قوله اما لحصول المناجزة بالقبول) أى فبمجرد قوله أعطيك صرف الرهن المسكوك وقبل الراهن حصلت المناجزة فى الصرف (قوله اذ هو على الضمان) أى المسكوك ان لم تقم قرينة بتلفه أى اذا ادعى المرتهن تلفه فانه يضمن ثم انك خبير بأن ذلك موجود فى غير المسكوك (قوله لانقلابه قرضا فى العاريه) بحيث لا يلزمه رد عينه وهل قرض حرام حيث تلفظ به بالعارية ظاهر عبارة الشارح انه ليس بحرام وذلك لقوله بعد ولعدم جواز اجارته والظاهر انه حيث كان يتزين به فى الاعراس لا حرمة وان انقلب قرضا (قوله ولعدم جواز اجارته) لتزين حانوت مثلا (قوله فيضمن قيمته) لان المثلى اذا دخلته صنعة تلزم فيه القيمة لانه صار من المقومات ومحل الحكم قوله فكالدين الا انه أشار بذلك لما قلناه من ان الشئ الخ (قوله أى ويجوز الخ) هذا بيان للمفهوم والا فالمنطوق الحرمة عند الغيبة عن مجلس العقد (قوله من غاصبه)

لان غاب عن مجلسه لعدم المناجزة الا أن يكون تلف عند الغاصب أو تعيب عنده واختار ربه قيمته فيجوز حينئذ المصارفة عليها كصرف ما فى الذمة عند حلوله واحترز بالمصوغ من المسكوك والتبر والمكسور فالمنصوص جواز صرفه غائبا وبعبارة وفى معنى المسكوك ما لا يعرف بعينه كالمكسور والتبر لانه يتعلق بالذمة قاله ابن بشير فان قلت لم امتنع صرف المصوغ مع غيبته وجاز صرف ما عداه مع الغيبة قلت لان المصوغ اذا هلك تلزم فيه القيمة وقبل ذلك يجب رد عينه فيحتمل عند غيبته انه هلك ولزمته قيمته وما دفعه فى صرفه قد يكون أقل أو أكثر فيؤدى الى التفاضل وأما غيره فبمجرد غصبه ترتب فى ذمته فلا يتأتى فى صرفه فى غيبته الاحتمال السابق وهذا واضح فى المسكوك وقد علمت أن المكسور والتبر فى معناه (ص) وبتصديق فيه (ش) معطوف على فى نقد والباء للملابسة أى وحرم الصرف فى حالة كونه ملتبسا بتصديق فيه من وزن وعدد وجودة والعلة فى الجميع انه من أكل أموال الناس بالباطل ثم شبه فى منع التصديق فروعا خمسة بقوله (ص) كمبادلة ربويين (ش) أى من نقدين أو طعامين متحدى الجنس أو مختلفيه لئلا يوجد نقص فيدخل التفاضل أو التأخير فالمراد ما يدخله الربا فضلا أو نساء فيشمل الطعامين سواء كانا مما يقتات ويدخر أم لا (ص) ومقرض ومبيع لاجل ورأس مال سلم ومعجل قبل أجله (ش) يعنى انه يحرم التصديق فى هذه المسائل وانما حرم التصديق فى الشئ المقرض بفتح الراء لاحتمال وجدان نقص فيغتفره المقترض لحاجته أو عوضا عن معروف المقرض فيدخله السلف بزيادة وفى المبيع لاجل لئلا يغتفر آخذه نقصا فيه لاجل التأخير وكذلك يقال فى رأس مال السلم وفى المعجل قبل أجله لئلا يغتفر فيه نقصا فيصير سلفا جر نفعا لان المعجل مسلف ولا فرق فى رأس المال بين أن يعجله قبل أجله المرخص فيه أو فى آخر جزء منه لئلا يجد نقصا فيقتضى تأخيره أكثر من الاجل المرخص فيه فيؤدى الى فساد السلم ولا يقال رأس مال السلم يدخل فى قوله ومبيع لاجل لانا نقول ذاك أعم وهذا أخص وأما المسلم فيه فسيأتى أنه يجوز التصديق فيه بعد الاجل ثم ان الذى

واما من غير غاصبه فيجوز ان كان مقرا وتأخذه الاحكام (قوله واختار) راجع لقوله أو تعيب الخ (قوله فيجوز حينئذ المصارفة عليها) حاصله انه اذا كان المصوغ ذهبا فقيمته فضة فيقع الصرف على الفضة بذهب أو بفلوس (قوله كصرف ما فى الذمة عند حلوله) كأن يكون لك عليه دينار حل فتأخذ منه صرفه عاجلا (قوله لا يعرف بعينه) أى يقصد لذاته (قوله فيؤدى للتفاضل) توضيحه انه لو دفع صرف المصوغ وكان فضة يعطيه صرفه ذهبا عشرة دنانير مثلا ومن الجائز أن يكون تلف فلزمته قيمته ومن المعلوم ان قيمة الفضة ذهب فيجوز أن يكون قيمته اثنى عشر مثلا فيؤول الحال الى بيع عشرة دنانير باثنى عشر وهذا تفاضل بين الذهبين (قوله وبتصديق فيه) سواء وقع فى عدد الدراهم أو وزنها أو جودتها (قوله أو طعامين) وبيعا كيلا أو جزافا على كيل أو أحدهما مكيل والآخر جزافا على كيل لا جزافين على غير كيل اذ لا يتصور فيها تصديق (قوله فيدخل التفاضل) أى فى النقدين والطعامين المتحدى الجنس وقوله أو التأخير أى مطلقا (قوله ومقرض الخ) يعنى الطعام المقرض ففيها ولا تقرض لرجل طعاما على تصديقك فى كيله وكذا فرضها أبو محمد والقابسى وابن يونس محشى تت (قوله ومبيع لاجل) فرضها المازرى فى شرح التلقين فى الطعام المبيع نسيئة وكذا فى ابن يونس وأبى محمد القابسى محشى تت (قوله ورأس مال سلم) المعتمد جواز التصديق فى رأس مال السلم وذلك لان تأخير رأس المال رخصة (قوله ومعجل قبل أجله) ليس بمستغنى عنه بقوله ومقرض لان التعجيل قبل الاجل ليس سلفا حقيقة بل يجرى عليه حكمه (قوله ومعجل قبل أجله) مفروض أيضا فى الطعام قال المازرى فى شرح التلقين قال أبو القاسم بن الكاتب فى الطعام المسلم فيه لو قوعه قبل الاجل ينهى عن التصديق فيه لئلا يقع فى ضع وتعجل والذى فى ابن يونس عن ابن الكاتب فى الذى أخذ من غريم الطعام على التصديق يحتمل أن لا يجوز تصديقه قبل حلول الاجل لما يدخل ذلك من انه انما صدقه من أجل تعجيله قبل أجله فيدخل سلف جر نفعا وهو معنى ضع وتعجل انتهى فلم يجزم بالمنع واعلم ان هذه المسائل سردها المؤلف فى توضيحه كما سردها فى مختصره من غير عزو ولا بيان ما الراجح وقد علمت أن الراجح فى رأس مال السلم الجواز ومبادلة الطعام بالطعام لا ترجيح فى أحدهما على الآخر انتهى محشى تت (قوله ذاك أعم) أى قوله ومبيع لاجل وقوله وهذا أخص أى رأس مال السلم لكن يقال له سلم المغايرة ولكن ذكر الخاص بعد العام لا بد له من نكتة ويجاب بان النكتة الرد على المقابل لان المسئلة

يفيده كلام حواشي الغرياني ان الحكم في التصديق في القرض الفسخ على ظاهر المدونة وان الحكم في التصديق في المبيع لاجل عدم الفسخ على ظاهرها كما قاله عبد الحق انه الاشبه بظاهرها وحكى عن أبي بكر بن عبد الرحمن انه يفسخ ثم ان الظاهر ان رأس مال السلم كالمبيع لاجل وان المعجل قبل أجله يرد ويبقى حتى يأتي الاجل وان الصرف يرد وكذا مبادلة الربويين (ص) وبيع وصرف (ش) أى وحرم جمع بيع وصرف في عقد ويفسد العقد على المشهور وذلك بأن يبيع ثوبا وديناربن بمائتي درهم مثلا على المشهور وأجاز ذلك أشهب وأنكر أن يكون مالك كرهه قال وانما الذي كرهه الذهب بالذهب معهما سلعة والورق بالورق معهما سلعة ابن رشد وقول أشهب أظهر وعلل المشهور بتنافي الاحكام لجواز الاجل والخيار في البيع دونه ولانه يؤدي لترقب الحل بوجود عيب في السلعة أو لتأديته الى الصرف المؤخر لاحتمال استحقاق فيها فلا يعلم ما ينوبه الا في ثاني حال سند هذا من باب الجهالة لا النسيئة فان وقع فسخ مع القيام ومضى مع الفوات على المذهب قاله ابن رشد (ص) الا أن يكون الجميع دينارا أو يجتمعا فيه (ش) يعني ان أهل المذهب استثنوا صورتين من منع اجتماع البيع والصرف لليسارة المسئلة الاولى أن يكون البيع والصرف دينارا واحدا كشاة وخمسة دراهم بدينار وسواء تبع البيع الصرف أو العكس فيجوز على مذهب المدونة لداعية الضرورة اليه الثانية أن يجتمع البيع والصرف في دينار كشراء عشرة أثواب وعشرة دراهم بأحد عشر دينارا وصرف الدينار عشرون درهما فلو ساوى الثياب مائتي درهم وأعطاه معها عشرين درهما لم يجز ولا فرق على المشهور بين تبعية البيع للصرف أو متبوعيته وحكى عن بعض الاشياخ يعتبر في البيع أن يكون تابعا بأن يكون ثمن العرض ثلث الدنانير فدون فيجوز قياسا على مراعاة الثلث في الاتباع، وقوله الجميع أي ذو الجميع وانما قدرنا ذلك لئلا يلزم الاخبار باسم الذات عن اسم المعنى *(تنبيه)* كما لا يجوز اجتماع البيع مع الصرف لا يجوز اجتماعه مع القرض والنكاح والشركة والجعل ومنه المغارسة والمساقاة والقراض ولا يجوز اجتماع واحد مع الآخر (ص) وسلعة بدينار الا درهمين ان تأجل الجميع

ذات خلاف وان كان المعتمد خلاف ما ذهب اليه وأجيب بانه لما كان الاصطلاح على ان المبيع هو المسلم فيه وثمنه رأس المال جرى على ذلك ثم انك خبير بان البائع لاجل في رأس مال السلم المسلم فانه باع رأس مال السلم للمسلم اليه بثمن لاجل وهو المسلم فيه (قوله الفسخ على ظاهر المدونة) ومقابله عدم الفسخ ففي المسئلة قولان (قوله وان الصرف يرد) وكذا مبادلة ربويين أى فكل منهما يفسخ (قوله وأجاز ذلك أشهب) نظرا الى أن العقد اشتمل على أمرين كل منهما جائز على انفراده فلا يمنع (قوله وأنكر أن يكون مالك كرهه) أى حرمه (قوله معهما ٤٦ سلعة) أى مع كل واحد منهما سلعة لان السلعة المصاحبة للنقد تقدر نقدا (قوله بتنافي الاحكام) أى وتنافي اللوازم يدل على تنافي الملزومات وقوله لاحتمال الخ لا يقتضي التأخير انما يقتضي الجهالة (قوله سند) هذا مقابل لما قبله رد له اى لا نسلم انه يؤدي الى الصرف المؤخر هذا ما أفاده بهرام (قوله على المذهب) ومقابله يفسخ ولو فات ذكره بهرام (قوله وسواء تبع البيع الصرف) اى بان يكون البيع الثلث (قوله على مذهب المدونة) ومقابله لا يجوز الا أن يكون البيع تابعا للصرف او العكس والتابع الثلث فما دون وقال عبد الوهاب لا يجوز الا في اليسير مثل أن يصرف دينارا بعشرة دراهم فيعجز الدرهم او النصف فيدفع له عرضا بقدره للضرورة ولابن القاسم في كتاب ابن المواز انما يجوز اذا كان الصرف في الدينار الواحد تابعا الثلث فأقل ومنع عكسه وهو ما اذا كان البيع تابعا فهذه أربعة أقوال (قوله ولا فرق على المشهور الخ) متعلق بالمسئلة الثانية وقوله وحكى عن بعض الاشياخ في المسئلة الثانية وقوله باسم الذات وهو او الدينار (قوله قياسا على مراعاة الثلث في الاتباع) أى في اتباع العلماء الثلث لما هو أكثر كما في قوله فيما سيأتي وان حلى بهما لم يجز باحدهما الا ان تبعا الجوهر ولو قال في التبعية لكان أوضح وهو ما اذا كان البيع تابعا وقوله عن اسم المعنى وهو الجميع وانما كان الجميع اسم المعنى لان الجميع البيع والصرف والبيع والصرف معنيان (قوله لا يجوز اجتماعه مع القرض الخ) وذلك ان البيع يختص بأحكام يخالف ما اختص به غيره فتنافيا (قوله الا درهمين) اى فدون وكان الاولى التنبيه على هذا لئلا يتوهم ان ما دونهما يجوز استثناؤه من غير شرط لخفة امره

أو السلعة أو أحد النقدين بخلاف تأجيلهما أو تعجيل الجميع (ش) معطوف على فاعل حرم والمعنى انه يحرم بيع سلعة اشخص بدينار الا درهمين حيث تأجلت السلعة والدرهمان من البائع والدينار من المشترى لانه بيع وصرف تأخر عوضاه أو تأجلت السلعة فقط الا الى مثل خياطتها أو بعث من يأخذها وهى معينة أو تأجيل أحد النقدين الدينار أو الدرهمان وتعجلت السلعة والنقد الآخر لان تقديم أحد النقدين يدل على الاعتناء به فى الصرف وانه مقصود عند المتعاقدين فلم تحصل فيه مناجزة وتأجيل بعض السلعة كتأجيلها كلها وكذلك تأجيل بعض أحد النقدين كتأجيل أحدهما واما ان تعجلت السلعة فقط فانه لا يمتنع لان السلعة لما عجلت علم ان المقصود البيع فلم يكن صرفا مستأخرا لكن حيث كان الاجل فى النقدين واحدا وقوله الا درهمين أى فدون واما اكثر من درهمين فلا بد من تعجيل الجميع لان الصرف حينئذ مراعى بخلاف الدرهمين فانهما لقلتهما سومح فيهما وعلم ان الصرف غير مراعى فاجيز مع تأجيل النقدين معا لاجل واحد وتعجيل السلعة واذا جاز تعجيل السلعة فقط كما تقدم فأولى بالجواز مع تعجيل الجميع وانما ذكره المصنف لتتميم أقسام المسئلة كما مر (ص) كدراهم من دنانير بالمقاصة ولم يفضل (ش) تشبيه فى الجواز مطلقا أى حال التأجيل وحال النقد يعنى اذا تعددت السلع والدنانير والدراهم المستثناة ووقع البيع على شرط المقاصة بمعنى انهما دخلا على ان كل ما اجتمع من الدراهم المستثناة قدر صرف دينار تقاصا فيه أى أسقطا ما يقابله من الدنانير فان ذلك جائز حيث كانت الدراهم المستثناة قدر صرف دينار أو دينارين أو أكثر بحيث لا يفضل من الدراهم شئ وسواء وقع البيع حالا أو مؤجلا كما لو اشترى ستة عشر ثوبا كل ثوب بدينار الا درهما على شرط المقاصة وصرف الدينار ستة عشر درهما فيكون ثمن الاثواب خمسة عشر دينارا فان فضل بعد المقاصة المدخول عليها درهم أو درهمان جاز أيضا ان تعجل الجميع او تعجلت السلعة فقط مع تأخر النقدين الى أجل واحد لا ان تأخرت السلعة فقط أو مع أحد النقدين أو تأجل الجميع وهو معنى قوله (ص) وفى الدرهمين كذلك (ش) أى وفى فضل الدرهم أو الدرهمين ككل ثوب فى المثال المتقدم بدينار الا درهما ونصف ثمن درهم أو الا درهما وثمن درهم ومعنى كذلك أى كمسئلة سلعة بدينار الا درهمين فتجرى على تفصيلها كما مر وان فضل بعد المقاصة أكثر من درهمين ككل ثوب بدينار الا درهما وربع درهم فيجوز ان تعجل الجميع وهو المراد بقوله (ص) وفى أكثر كالبيع والصرف (ش) أى والحكم فى فضل أكثر من درهمين كالبيع والصرف فيجوز مع التعجيل

(قوله لانه بيع وصرف تأخر عوضاه) أو لانه صرف مستأخر فى الدرهمين وما قابلهما من الدينار ودين بدين فى السلعة وما قابلها من الدينار ان كانت السلعة غير معينة وان كانت معينة فبيع معين يتأخر قبضه (قوله وهى معينة) وأما اذا لم تكن معينة فلا يجوز لانه ابتداء دين بدين (قوله فلم يكن صرفا مستأخرا) ولا يرد على ذلك بيع ما اذا تعجل النقدين وتأخرت السلعة لانها لما كانت كالجزء من النقدين كان تأجيلها تأجيلا لبعضهما ولو تقدما مع تأجيلها من بيع معين يتأخر قبضه (قوله حيث كان الاجل فى النقدين واحدا) اى فان اختلف الاجل فلا يجوز لانه يصير داخلا فى قوله أو احد النقدين *(فائدة)* قول المصنف وسلعة الخ فى قوة الاستثناء والتقييد لقوله الا أن يكون الجميع دينارا أو يجتمعا فيه فكأنه لما استثنى من القاعدة الكلية قوله الا أن يكون الخ قيل له فهل هذا على اطلاقه فأجاب بان فى أفراده تفصيلا (قوله واما أكثر من الدرهمين الخ) واما بيعها بدينار الا ربعه او ثلثه او نصفه فهو جائز نقدا او مؤجلا لانه ليس الا بيعا محضا (قوله كدراهم من دنانير بالمقاصة) اى بشرط المقاصة ولا يحتاج لجعلها بمعنى على لانه أمكن بقاؤها على معناها الاصلى فالاولى عدم العدول عنه قاله الشيخ أحمد ثم مقابلة الجمع بالجمع فى قوله دراهم من دنانير تقتضى انقسام الآحاد على الآحاد وقد مثل ابن رشد المسئلة بذلك وعلى هذا فينظر لو استثنى من كل دينار درهمين او ثلاثة او نحو ذلك ودخلا على المقاصة ولم يفضل شئ هل الحكم الجواز أولا لكون المستثنى كثيرا كذا فى حاشية الفيشى وفى عج الجواز لانه قال حيث كانت الدراهم المستثناة قدر صرف دينار أو دينارين او أكثر سواء كان حالا او مؤجلا (قوله وهو فى فضل الدرهمين الخ) أى والحكم فى فضل الدرهمين كائن مثل مسئلة دينار الا درهمين فى الاقسام الخمسة وذلك حيث دخلا على المقاصة لان فرض المسئلة كذلك ويمكن أن يقال ان الكاف اسم مبتدا والخبر ما قبل ذلك اى ومثل مسئلة دينار الا درهمين كائن فى فضل الدرهمين (قوله كالبيع والصرف) المدخول عليه وبه يندفع ما أورد عليه من ان هذا بيع وصرف بحقيقة فكيف شبه الشئ بنفسه

(قوله اى على شرطها) لاحاجة لجعل الباء بمعنى على (قوله للدين بالدين) اى لابتداء الدين بالدين لان كل واحد له فى ذمة الآخر شئ (قوله فيجوز ان كانت الدراهم المستثناة) اى لا القاضلة الدرهم الخ مثال الدرهم كما لو باعه عشرين ثوبا بعشرين دينارا الا نصف عشر درهم من كل دينار وكان صرف الدينار عشرين درهما ومثال الدرهمين كما لو باعه عشرين ثوبا بعشرين دينارا الا عشر درهم من كل دينار فالمستثنى درهمان وظاهر هذا امكان المقاصة فى ذلك اذا كان المستثنى الدرهمين وفى عج انه لايمكن ذلك (قوله نقدا والى أجل) قال فى حاشية الفيشى فى بيان ذلك وقوله نقدا والى أجل اى سواء كانت الدراهم المستثناة نقدا أو الى أجل هذا مقتضاه ولقائل أن يقول قد تقدم انه اذا تأجل أحد النقدين المنع فينبغى هنا المنع حيث كانت الدراهم مؤجلة فقط ويمكن أن يقال فى جواب ذلك لما كان هذا القدر اليسير مستثنى من دنانير صار كالعدم فسومح فيه التعجيل والله أعلم انتهى وهو مخالف لما فى عج من جريانه على مسئلة وسلعة فانه قال ومفهوم قوله بالمقاصة أنهما ان شرطا نفيها منع مطلقا فيما يظهر للدين بالدين وان سكتا عنها جاز مع تعجيل الجميع أو السلعة ان كان المستثنى درهما أو درهمين وان زاد على ذلك ونقص عن دينار جاز نقدا فقط وان كان دينارا أو أكثر امتنع مطلقا انتهى (قوله و يجوز ان كانت كثيرة دون صرف الخ) كما لو باعه عشرين ثوبا بعشرين دينارا الا ربع درهم من كل دينار فالمستثنى هنا خمسة دراهم وهى أقل من صرف الدينار لما فرضناه من ان صرف كل دينار عشرون درهما مثلا (قوله ان كان نقدا) اى الدراهم نقدا وظاهره وان لم تكن الدنانير نقدا والمفاد من عج لابد من تعجيل الجميع لانه يجرى ذلك على مسئلة وسلعة بدينار وأما على كلام الفيشى فانه لايجرى ذلك عليه كما تبين وقوله وان كانت أكثر من صرف دينار أى المشار له بقوله وفى الدرهمين كذلك الخ وقوله أى أو صرف دينار أى وهو المنع المشار له بقوله كدراهم من دنانير بالمقاصة ولم يفضل والحاصل ان عج يجرى ذلك فيما اذا كان المستثنى درهما أو درهمين أو أكثر وكان أقل من صرف دينار على مسئلة وسلعة بدينار الخ وماذكره عن الفيشى لايجرى عليه والظاهر قول عج لانه الموافق لابن عرفة فعلى كلام عج اذا كان المستثنى الدرهم والدرهمين لابد من تعجيل الجميع أو السلعة وان كان أكثر ولم يصل الى دينار لابد من تعجيل الجميع والاحسن حل عبارة شارحنا عليه فتقول نقدا أى الجميع وقوله أو الى أجل اى الدنانير والدراهم اى مع تعجيل السلعة وقوله ان كان نقدا أى الجميع نقدا وقوله فلا يجوز نقدا ولا الى أجل لما تقدم من أنه قوله كدراهم من دنانير الخ لابد فيها من المقاصة فالسكوت يضر (قوله تفسير له) اى للمعاقدة بمعنى المعاطاة (قوله امتنعت الصورة الاولى) اى لما فيه من ربا النساء وقوله وجازت الثانية اى لاختلاف الجنس وكونه يدا بيد ومعلوم أنه لايقال اعطاء زنته (قوله ليأخذ قدر ما يخرج منه) هذا يأتى على الصورتين الآتيتين (قوله و بزر الكتان) فيه نظر لانه ليس بطعام

لامع التأجيل فقوله بالمقاصة أى على شرطها وكلام المؤلف يشمل ما اذا دخلا عليها أولا وحصلت وليس كذلك ولذا قال الشارح ولا تنفع المحاسبة أى المقاصة بعد البيع اذا لم يقع البيع بينهما على ذلك انتهى وأما لو شرطا نفيها فيمنع للدين بالدين وأما لو سكتا عنها فيجوز ان كانت الدراهم المستثناة الدرهم والدرهمين نقدا أو الى أجل ويجوز ان كانت كثيرة دون صرف دينار ان كان نقدا ولا يجوز الى أجل وان كانت أكثر من صرف دينار أى أو صرف دينار فلا يجوز نقدا ولا الى أجل على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك وهذا التفصيل هو المعول عليه انظر شرحنا الكبير (ص) وصائغ يعطى الزنة والاجرة (ش) هذا عطف على فاعل حرم وفى الكلام حذف مضاف أى وحرم معاقدة صائغ وقوله يعطى الزنة والاجرة تفسير له وكلام المؤلف صادق بصورتين احداهما أن يشترى الشخص من الصائغ فضة بوزنها دراهم و يدفعها له يصوغها و يزيده الاجرة عن صياغته كانت نقدا أو غيره الثانية ان يراطله الشئ المصوغ بجنسه من الدراهم و يزيده الاجرة والحكم فى الاولى المنع وان لم يزده أجرة لما فيه من ربا النساء وأما الثانية فالحكم الجواز ان لم يزده أجرة فلو وقع الشراء بنقد مخالف لنقد الصائغ جنسا امتنعت الصورة الاولى وجازت الثانية (ص) كزيتون وأجرته لمعصره (ش) أى كما يمنع دفع زيتون وأجرته لمعصره ليأخذ قدر ما يخرج منه زيتا وذلك لان المماثلة هنا غير محققة ولو لم يختلف خروجه وأدخلت الكاف السمسم و بزر الفجل و بزر الكتان ولا مفهوم لقوله وأجرته لمعصره اذ

المنع حاصل وان لم يدفع أجرة لما فيه من بيع طعام بطعام غير يد بيد ان كان يوفيه من زيت ما يعصره ولعدم تحقق المماثلة حيث كان يوفي له من زيت حاضر عنده عاجلا والا فالمنع لماذكر وللنسيئة في الطعام (ص) بخلاف تبر يعطيه المسافر وأجرته دار الضرب ليأخذ زنته (ش) أي يجوز ان يدفع لاهل دار الضرب تبرا ليأخذ منهم زنته مضروبا ابن القاسم لشدة حبس ربها وخوفه أراه خفيفا للمضطر وذي الحاجة ابن رشد خففه مالك في دار الضرب لماذكر والصواب ان لا يجوز الا لخوف النفس المبيح لا كل الميتة والى تصويب ابن رشد المنع أشار بقوله (ص) والاظهر خلافه (ش) محمد روى أشهب انما كان هذا حين كان الذهب لا نقش فيه والسكة واحدة واليوم في كل بلد سكة زالت الضرورة فلا يجوز (ص) وبخلاف درهم بنصف وفلوس أو غيره في بيع وسكا واتحدت وعرف الوزن وانتقدا الجميع كدينار الا درهمين والا فلا (ش) هذا مما أجيز للضرورة وهو أن يدفع الشخص درهما للآخر ليأخذ منه بنصفه طعاما أو فلوسا والنصف الآخر فضة وذكر لجواز ذلك شروطا والا الاصل المنع في الرد في الدرهم لكونه بيع بعضه ببعض مع أحدهما سلعة فمن الشروط ان يكون المردود النصف فدون ليعلم ان الشراء هو المقصود ومنها ان يكون ذلك في درهم واحد فلو اشترى بدرهم ونصف لم يجز ان يدفع درهمين ويأخذ نصفا وكذا لو اشترى بدرهمين ونصف ويدفع ثلاثة ويأخذ نصفا ومنها ان يكون في بيع أو ما في معناه من اجارة أو كراء بعد استيفاء العمل لا قبله كدفعه لنعلا

(قوله ان كان يوفيه من زيت ما يعصره) اى والفرض انه يجمع ذلك مع غيره ويعصر الجميع فالجائز انما هو عصره له وحده سواء كان بأجرة أولا (قوله والا) اى بأن لم يوف له من زيت حاضر عنده اى بل من زيت ما يعصره من غير زيتونه تحقيقا وقوله فالمنع لماذكر اى وهو عدم تحقق المماثلة (قوله بخلاف تبر) ومثله مسكوك سكة لا تروج بمحل الحاجة للشراء بها كسكة غرب بمصر والجواز فيما يظهر (قوله دار الضرب) أى أهل دار الضرب والظاهر لا مفهوم له خلافا لمن تردد في ذلك وبعد كتبي هذا رأيت شب قال ما نصه ولا خصوصية لاهل دار الضرب وأما المصوغ يريد أن يعطيه ويريد بدله نقدا فاستظهر المنع لان الاصل حرمة التفاضل بين الذهبين خرجت مسئلة التبر مع المسافر لضرورة سفره فهى كالرخصة لا يقاس عليها انتهى والظاهر أن المصوغ يجوز للضرورة (قوله وذى الحاجة) عطف تفسير أى ان المراد من المضطر ذو الحاجة قال شب وظاهره ولو لم تشتد حاجته وهو ظاهر قول ابن رشد خففه مالك في دار الضرب لماذكر (وأقول) ويلزم من جواز ذلك للمسافر جواز فعل أهل ٤٩ دار الضرب معه ذلك (قوله والصواب أن لا يجوز الخ) ضعيف قرره شيخنا السلمونى رحمه الله (قوله روى أشهب) اى عن مالك (قوله والسكة واحدة وأما اليوم ففى كل بلد سكة) هذا يدل على ان العبرة بتعدد السكة وأما النقش فلا فائدة فيه فلو قال حيث كانت السكة واحدة لكان أوضح ويمكن أن يقال معناه وأما اليوم ففى كل بلد سكة اى بنقش اى مختلف في السكة والمعنى وحيث كانت السكة متعددة فان لم يتيسر له الضرب في هذه البلد تيسر له في البلد الذاهب اليها (وأقول) وحينئذ اذا كان في السفر يحتاج لذلك وليس هناك موضع يتيسر له فيه ٧ شى خا الضرب أنه يجوز له ذلك (قوله بخلاف درهم) اى شرعى أو ما يروج رواجه زاد وزنه عنه أو نقص كثمن ريال اذ ليس عندنا بمصر درهم شرعى يتعامل به في شراء الحاجة والحاصل ان الشروط سبعة كون المباع درهما والمردود نصفه وفى بيع وسك واتحدت وعرف الوزن وانتقد الجميع وفى عب فالانتقاد قيد في الجواز (قوله أو غيره) اى غير الفلوس اى كالحم وذكر ضميره لعوده على جمع التكسير وهو يعود عليه الضمير مفردا مذكرا وأو مانعة خلو لا جمع شب (قوله وعرف الوزن) لم يذكر ابن عرفة هذا الشرط والذى قبله ونحوه في المواق وكأنهما لم يرتضيا الشرطين (قوله كدينار الا درهمين) هذه النسخة ليست بصحيحة لانه لا يجوز في مسئلتنا هذه الا اذا تعجل الجميع ومسئلة كدينار الخ يجوز عند تعجيلها أو تعجيل السلعة فلذلك صوب المصنف بعض الاشياخ فقال والا فلا كدينار ودرهمين اى وان لم تتوفر الشروط فلا يجوز كما لا يجوز الرد في الدينار ولا في الدرهمين وصورة الرد في الدينار ان يدفعه ويأخذ فيه ذهبا أو بنصفه غيره والرد في الدرهمين ظاهر (قوله لكونه بيع بعضه ببعض مع أحدهما سلعة) مبيعة بالنصف الآخر اى والسلعة تقدر من جنس ما صاحبته فيؤدى للتفاضل (قوله ومنها ان يكون في بيع الخ) ويمكن ان يريد المصنف بالبيع أعم من بيع الذات وبيع المنفعة

أودلو ايصلحه ودفع له درهما كبيرا ورد عليه صغيرا وترك شيأه عنده حتى يصنعه وانما اشترط ان يكون بعد استيفاء العمل لان من شروطه انتقاد الجميع ولا يكون ذلك الا بعد تمام العمل ومنها ان يكون المأخوذ والمدفوع مسكوكين ومنها ان تكون السكة متحدة بأن يقع التعامل بالدرهم وبالنصف المردود وان كان التعامل بأحدهما أكثر من التعامل بالآخر احترازا من ان يدفع أو يرد عليه من سكة لا يتعامل بها الا لو قال وتعومل بهما الاّ فاد المراد بلا كافة وليس المراد باتحادهما كونهما سكة سلطان واحد أو مملكة واحدة ومنها ان يكون الدرهم والنصف قد عرف الوزن فيهما بأن يكونا في الرواج هذا درهم وهذا نصفه ولو كان الوزن مختلفا لان أصل الجواز في المسئلة الضرورة فحيث جرى النفاق هكذا ولو زاد الوزن لم يضر وكذا لو تفاوتا في الجودة لاسيما عند جهل الاوزان في بعض البلاد ومنها ان ينتقد السلعة المشتراة بنصف الدرهم أو الفلوس المأخوذة بنصفه والدرهم الكبير والنصف المردود كمسئلة دينارا الا درهمين حيث تجوز مسئلته اذا انتقد فيها الجميع وظاهره ان النقدين اذا تأجلا وتعجلت السلعة ان ذلك لا يجوز بخلاف مسئلة سلعة بدينار الا درهمين كما مر وفرق بينهما بأن الاصل في هذه عدم الجواز وانما أجيزت بالشروط للضرورة ولذلك لم تشترط هذه الشروط في تلك المسئلة فان فقد شرط مما مر فلا تجوز مسئلة الرد بأن وقع الرد في أكثر من درهم أو رد أكثر من نصف أو في غير بيع وما في معناه كفي قرض كأن يدفع له عن درهم عنده نصف درهم وعرضا مثلا وهذا عند الاقتضاء ومثاله عند الدفع أن يدفع شخص لآخر درهما وهو يريد ان يقترض نصف درهم على أن يرد الآن نصفه فضة أو غير ذلك ويكون الباقي في ذمته لوقت يتراضيان عليه ويفهم من كلامه المنع فيما اذا دفع شخص لآخر درهما على ان يكون له نصفه صدقة ويدفع له نصفه فضة وهو ظاهر أو لم يسك أحدهما أو لم تتحد سكتهما أو لم يعرف الوزن على ما مر (ص) وردت زيادة بعده لعيبه لا لعيبها وهل مطلقا أو الا أن يوجبها أو ان عينت تأويلان (ش) يعني أن الزيادة بعد الصرف لا يردها آخذها لاجل وجود عيب بها أو يردها مع الاصل لاجل وجود عيب به لكن اختلف هل الزيادة لا ترد لعيبها سواء عينت أم لا أوجبها الصيرفي على نفسه أم لا وهو ظاهر المدونة بناء على ان ما فيها خلاف لما في الموازية عن مالك ان له الرد أو لا ترد الزيادة لعيبها الا أن يوجبها الصيرفي على نفسه فترد لعيبها فهو وفاق للموازية وعليه تأولها القابسي ومعنى ايجابها على نفسه ان يدفعها له بعد قوله له نقصتني عن صرف الناس فزدني أو نحو ذلك أو لا ترد الزيادة لعيبها ان عينت كهذا الدرهم وان لم تعين كأزيدك درهما ردها فهو وفاق أيضا للموازية فقوله أو ان عينت عطف على مطلقا ولو قدمه على قوله أو الا أن يوجبها لكان أظهر اذ كلامه يقتضي انها ترد اذا كانت معينة وليس كذلك ولو قال لا لعيبها وفي الموازية له ذلك

(قوله وانما اشترط ان يكون الخ) اى ان يكون الدرهم ويجعل الصائغ نصفه بعد استيفاء العمل اى ولم يدخلا في أصل العقد على دفع الدرهم قبل تمام العمل والا لم يجز (قوله أو مملكة واحدة) وان تعددت فيها السلاطين واحدا بعد واحد

(قوله ولو كان الوزن مختلفا) اى وزن كل من النصف والدرهم مختلفا اى بأن يكون الدرهم يتفاوت في الوزن وكذا النصف ولكن الرواج واحد (قوله ولو زاد الوزن) اى في بعض جزئيات الدرهم أو نصفه (قوله لاسيما عند جهل) راجع لقوله ولو زاد الوزن لم يضر ولا يرجع لقوله وكذا لو تفاوتا في الجودة (قوله حيث تجوز الخ) فيه اشارة الى أنه تشبيه بقوله كدينارا الا درهمين الخ اى في صورة فقط وهو ما اذا انتقد الجميع (قوله وظاهره ان النقدين) اى من قوله وانتقد الجميع (قوله وهو يريد) اى الآخر (قوله على ان يرد) اى الآخر (قوله وردت زيادة) اعلم أنه لا فرق بين كون تلك الزيادة نقدا أو الى أجل في الجواز ولا ينقض الصرف فتلك الزيادة كالهبة لا من جملة الصرف ولا صرف مستأنف (قوله بعده الخ) فهم من قوله بعده انها لو كانت في العقد ترد لعيبه وعيبها وهو كذلك (قوله ومعنى ايجابها أن يدفعها له بعد قوله له نقصتني عن صرف الناس فزدني) اى وان لم يقل له نعم ازيدك وأولى اذا اجتمع طلب الزيادة مع قوله أنا أزيدك وعدم ايجابها كان يقتصر على دفعها عقب قول الآخر نقصتني عن صرف الناس من غير نطق بطلب زيادة ولا نطق الآخر بأزيدك (قوله عطف على مطلقا الخ) ولعل الاحسن عطفه على أو الا ان يوجبها من حيث المناسبة من انها اشارة للوفاق وكأن المصنف يقول وهل مطلقا أو لا مطلقا بل يفصل فيقال محل ذلك الا أن يوجبها أو محل ذلك ان عينت وهل

وهل وفاق أو خلاف تأويلان لكان أظهر فاشار بقوله وهل مطلقا الى التأويل بالخلاف وان مذهب المدونة عدم رد الزيادة لعيبها على أى حال وأشار للوفاق بوجهين أحدهما بقوله الا أن يوجبها وثانيهما بقوله أو ان عينت والمذهب الاطلاق * ولما تكلم على ما ينقض الصرف من افتراق المتصارفين اتبعه بالكلام على ما يطرأ على الصرف من عيب أو استحقاق فقال (ص) وان رضى بالحضرة بنقص وزن أو بكرصاص بالحضرة أو رضى باتمامه أو بمغشوش مطلقا صح وأجبر عليه ان لم تعين وان طال نقض ان قام به كنقص العدد وهل معين ما غش كذلك أو يجوز فيه البدل تردد (ش) حاصل هذه المسئلة ان العيب اما نقص عددا ووزن أو رصاص أو نحاس أو مغشوش فان اطلع على ذلك بحضرة العقد من غير مفارقة ولا طول جاز الرضا به وبالبدل فى الجميع ويجبر على اتمام العقد من أباه منهما ان لم تعين الدراهم أو الدنانير فان عينت فلا جبر وان كان اطلع على ما ذكر بعد المفارقة أو الطول فان رضى به صح فى الجميع الا فى نقص العدد فليس له الرضا به على المشهور فلا بد من النقض فيه سواء قام به أو رضى به وألحق اللخمى به نقص الوزن فيما يتعامل به وزنا وان قام به نقض فى الجميع الا فى المغشوش المعين من الجهتين كهذا الدينار بهذه العشرة الدراهم ففيه طريقتان طريقة ان المذهب كله على اجازة البدل لانهما لم يفترقا وفى ذمة أحدهما شئ فلم يزل مقبوضا الى وقت البدل بخلاف غير المعين فانهما يفترقان وذمة أحدهما مشغولة والطريقة الثانية انه كغير المعين فيكون فيه قولان والمشهور منهما النقض فقوله وان رضى أى واجد العيب بالحضرة أى حضرة الاطلاع والمراد بالحضرة ما لم يحصل مفارقة بدن ولا طول والكاف فى كرصاص أدخلت النحاس والحديد والقزدير وانما لم يقتصر على ذكر الحضرة فى احدى المسئلتين لئلا يتوهم اختصاصها به والضمير فى قوله أو رضى باتمامه لاحد المتعاقدين

(قوله بالحضرة) الباء بمعنى فى بخلاف الباء فى قوله بنقص وزن فلم يلزم تعلق حرفى جر متحدى اللفظ والمعنى بعامل واحد (قوله بنقص وزن) اى أو عدد والاولى قدر ليشملهما وأجيب بأنه لما ذكر الوزن وقابله بالرصاص والنحاس والمغشوش عيز انه كنى بنقص الوزن عن النقص الحسى فشمل نقص العدد وبالرصاص وشبهه عن النقص المعنوى (قوله أو رضى الخ) فيكون من عطف الجمل لاختلاف الفاعل هنا مع ما قبله (قوله صح) اى صح العقد والجبر وعدمه شئ آخر أشار لبيانه بقوله واجبر عليه (قوله وان طال) قسيم قوله بالحضرة اى حضرة العقد وسيأتى للشارح يقسم الطول بأن اطلع عليه بعد مفارقة بدن وان لم يحصل طول أو بعد طول ولو لم تحصل مفارقة بدن بمجلس العقد (قوله أو رصاص أو نحاس) أى أو قزدير ولا يخفى أن هذه الثلاثة المشار اليها بقول المصنف أو بكرصاص ٥١ (قوله بعد المفارقة) اى بمجلس العقد وان لم يحصل طول وقوله أو الطول وان لم يحصل مفارقة بمجلس العقد (قوله فى الجميع) اى جميع ما تقدم من المغشوش والنحاس وغيره ونقص العدد والوزن (قوله الا فى نقص العدد) الفرق بينه وبين غيره ان غير نقص العدد قبض وهو العوض بتمامه فكان له الرضا به مطلقا كسائر العيوب بخلاف نقص القدر فان العوض بتمامه لم يقبض فلذا اشترط فى الرضا به الحضرة (قوله بخلاف غير المعين) اى فيؤدى للصرف المؤخر ثم لا يرد على هذا الفرق ان غير المعينة تتعين بالقبض أو المفارقة فقد افترقا وليس فى ذمة احدهما للآخر شئ لانا نقول التعيين فى المعين بذاته أقوى من تعيين غيره بالقبض وقوله المعين من الجهتين وأما لو كان معينا من احداهما فالراجح النقض ان قام به والا فلا فيكون من افراد قوله وان طال نقض ان قام به وقوله ففيه طريقان فيه اشارة الى أنه أراد بالتردد الطرق على حد سواء (قوله فقوله وان رضى واجد العيب بالحضرة الخ) ينافى ما تقدم له من أن المراد بالحضرة حضرة العقد وحاصل ما هنا ان بعضهم يجعل الحضرة فى الموضعين حضرة العقد وقال انما أعاده لئلا يتوهم اختصاصها به ورده انه كان المناسب ان يذكرها فى قوله أو رضى باتمامه وفى قوله أو بمغشوش ويجاب بأنه لما ذكرها ثانيا آذن بأنها مطلوبة فى الكل اذ لا فارق وبعضهم جعل الاولى حضرة الاطلاع ولما ورد عليه انها قد تبعد من حضرة العقد احتاج الى أن يقول بحضرة العقد وكأنه يقول حضرة الاطلاع لا بد أن تكون بحضرة العقد (قوله والمراد بالحضرة) هذا يأتى سواء فسرنا الحضرة بحضرة العقد أو حضرة الاطلاع (قوله اختصاصها) اى الحضرة وقوله به كذا فى نسخته والمناسب بها اى باحدى المسئلتين

أى أو رضى أحد المتعاقدين سواء كان واجد العيب أو غيره باتمام العقد فيشمل تبديل الرصاص ونحوه أو المراد بالاتمام الازالة بأن يبدل له الناقص والرصاص والمغشوش ويكمل له العدد ومعنى قوله مطلقا أى سواء كانت الدراهم أو الدنانير معينة أم لا وهو راجع للجميع لا بالحضرة أو غيرها لانه خلاف الموضوع وقوله ان لم تعين أى وأجبر الآبى للاتمام عليه أى على الاتمام المذكور أى ان لم يقع العقد على عين كل من العوضين أو على عين ما وجد به العيب منهما وقول من قال ان تعيين أحد العوضين كتعيينهما غير ظاهر اذ قد يصدق بما اذا كان التعيين فى العوض الذى لم يوجد فيه العيب مع انه يجبر فى هذه الصورة على البدل فاذا وقع الصرف على عين الذهب ولم تعين الفضة ووجد العيب فى الفضة فانه يجبر على بدل العيب من أبى بدله وهو خلاف مقتضى قول هذا القائل وقوله وان طال أى ما بين العقد والاطلاع أو حصل افتراق ولو بالقرب وقوله نقض هو كلام مجمل يأتى تفصيله فى قوله وحيث نقض فأصغر دينار الا أن يتعداه فأكبر منه وقوله ان قام به أى ان قام واجد العيب به أى بالعيب أى بحقه فى العيب وهو تبديل ناقص الوزن والنحاس والمغشوش وتتميم العدد الناقص أى وان رضى به صح فى الجميع وظاهره أن مجرد القيام ينقض الصرف وليس كذلك بل لا ينقض الصرف الا اذا قام به وأخذ البدل بالفعل وأما ان أرضاه بشئ من غير ابدال فان الصرف لا ينقض وقوله كنقص العدد تشبيه فى النقض بعد الطول لا بقيد القيام وقوله وهل معين ما غش أى من الجهتين وأما ان كان التعيين من احداهما فحكمه حكم المغشوش غير المعين فينتقض ان قام به والا فلا (ص) وحيث نقض فأصغر دينار الا أن يتعداه فأكبر منه لا الجميع (ش) أى حيث حصل النقض للصرف وكان فى الدنانير الصغير والكبير وكانت السكة متحدة فى النفاق والرواج بدليل ما بعده فينتقض الصرف فى الاصغر ولا يتجاوز الا كبر منه الا أن يكون موجب النقض تعدى الصغير ولو بدرهم لا كبر منه فينتقل النقض اليه وهكذا الا ان الدنانير المضروبة لا تقطع لانه من الفساد فى الارض ولا يجوز أن يصطلحا على ابقاء الاصغر ونقض الا كبر ويكمل له

(قوله سواء كان واجد العيب) احترازا عما لو أراد نقض الصرف وقوله أو غيره أى رب المعيب احترازا عما لو قال لا أبدل المعيب (قوله فيشمل تبديل الخ) اى حيث اردنا بالاتمام اتمام العقد شمل تبديل الرصاص وأما لو كان الضمير عائدا على العدد لم يشمل تبديل الرصاص وقوله أو المراد بالاتمام الازالة اى أو يرجع الضمير للعيب و يفسر اتمامه بازالته فشمل تبديل الرصاص فحينئذ فالمناسب أن يؤخر قوله فيشمل الخ عن الامرين وذلك لان حاصل البحث ان المصنف قاصر والجواب من وجهين ثم لايخفى ان أحد المتعاقدين شامل لرب السليم ورد المعيب وهو ظاهر على الاول وأما على الثانى فنقول كذلك وذلك ان قوله بأن يبدل له النقص شامل لرب العيب وهو ظاهر ٥٢ ورب السليم بأن المعنى رضى رب السليم ان يبدل له المعيب النقص احترازا عما لو أراد فسخه (قوله بأن يبدل له الناقص والرصاص والمغشوش) يشير الى أن الاولى للمصنف ان يقدم والمغشوش على قوله أو رضى باتمامه لانه وقسيمه متعلقان به أيضا اى كنقص العدد والوزن والنحاس وشبهه (قوله اى سواء كانت الدراهم أو الدنانير) أو مانعة خلو فيشمل تعينهما معا ولذا قال الشيخ سالم وعج سواء كان معينا من الجانبين أو من أحدهما أو غير معين (قوله اى ان لم يقع العقد الخ) لايخفى ان منطوق المصنف صادق بصورتين وهما اذا لم يعينا أو عين السليم دون المعيب ومفهومه صورتان أيضا ان يعينا عند العقد كهذا الدينار بهذه العشرين درهما أو يعين ما وجد به العيب (قوله والمغشوش) هو ما خلط بغيره وهو كامل فلم يدخل فى واحد مما تقدم وقوله لانه خلاف الموضوع اى لان الموضوع انه بالحضرة (قوله تشبيه فى النقض) اى ان نقص العدد بعد الطول او المفارقة موجب لنقض الصرف لان وان لم يقم به وظاهره ولو كانا مغلوبين على النقص او احدهما كما اذا وقع نسيان أو غلط أو سرقة من الصراف وظاهره أيضا لافرق بين ان يكون النقص يسيرا كدرهم ودانق أو كثيرا (قوله وحيث نقض) الصرف اى بعضه لا كله لعدم التمامه مع قوله فاصغر دينار (قوله وكانت السكة متحدة فى النفاق والرواج) عطف ٣ النفاق على ما قبله تفسير اختلاف صاحبها وزمنها كسليم وسليمان أو اتفق أحدهما كسكة عثمانى وتبر حيث اتفق رواجهما بزمن واحد ومحل واحد أو اتفقا كسكتى سلطان بمملكة

٣ عطف النفاق المناسب الرواج اه مصحح

لان الصغير استحق النقض فيؤدى الى بيع ذهب وفضة بذهب وقوله لا الجميع مفهوم من قوله فأصغر دينارا لكن صرح به لاجل قوله (ص) وهل ولو لم يسم لكل دينار تردد (ش) أى وهل الحكم المذكور وهو فسخ أصغر دينار الا أن يتعداه فأكبر منه دون فسخ الجميع سواء سمى لكل دينار عددا من الدراهم أو لم يسم أو انما ذلك مع التسمية وأما ان لم يسم لكل دينار عددا من الدراهم بل جعلوا الكل فى مقابلة الكل فينتقض الجميع تردد أى اختلف المتأخرون فى نقل المذهب فى ذلك وقد علمت ان كلام المؤلف فى السكة المتحدة النفاق فان اختلفت فيه فأشار له بقوله (ص) وهل ينفسخ فى السكك اعلاها أو الجميع قولان (ش) الاول لاصبغ ووجهه ان العيب ان كان من جهة دافع الدراهم المردودة فهو مدلس ان علم بالعيب أو مقصر فى الانتقاد ان لم يعلم فأمر برد أجود ما فى يده من الدنانير والثانى لسحنون ووجهه أنه اذا كانت السكك مختلفة كانت الاغراض مختلفة فلا يتأتى الجمع فى واحد لاختلاف الاغراض فوجب فسخ الجميع ولو زاد ما فيه العيب من الدراهم عن صرف الاعلى وهناك متوسط كبير وأدنى صغير فانه يفسخ المتوسط دون الادنى لانه اعلى من الادنى وهذا على القول الاول *(تنبيه)* ينبغى ان يكون محل الخلاف حيث لم يشترط شئ والا عمل به ويجرى مثل ذلك فى قوله وحيث نقض فأصغر دينار الخ (ص) وشرط للبدل جنسية وتعجيل (ش) يعنى انه يشترط للبدل حيث أجيز أو وجب على ما مر فى قوله وأجبر عليه ان لم تعين الجنسية والتعجيل وانما اشترطت الجنسية للسلامة من التفاضل المعنوى فلا يجوز أخذ قطعة ذهب بدل درهم زائف رده لانه يؤل الى أخذ ذهب وفضة عن ذهب ولا أخذ عرض عنه لانه يؤدى الى دفع ذهب فى فضة وعرض الا أن يكون العرض يسيرا فيغتفر اجتماعه فى البيع والصرف واشترط التعجيل للسلامة عن ربا النساء ولا يشترط اتفاق النوعية فلا بأس ان يرد عن الدرهم الزائف أجود منه أو أردأ أو أوزن أو أنقص لان البدل انما يجوز بالحضرة ويجوز فيها الرضا بأنقص وأردأ *ولما كان الطارئ على الصرف عيبا أو استحقاقا وأنهى الكلام على ما أراد من الاول شرع فى الثانى بقوله (ص) وان استحق معين سك بعد مفارقة أو طول أو مصوغ مطلقا نقض والاصح وهل ان تراضيا تردد (ش) يعنى ان الصرف اذا وقع بمسكوكين أو بمسكوك ومصوغ فاستحق المسكوك والمراد به ما قابل المصوغ

(قوله لان الصغير استحق النقض) توضيحه مثلا لو كان دفع له محبوبا ونصف محبوب وبندقيا وقد صرف المحبوب بمائة ونصفه بخمسين والبندقى بمائتين فوجد صاحب الدنانير دراهم زيوفا خمسين فينقض النصف محبوب فقط لانه الذى استحق النقض فلو أراد دافع الذهب رد المحبوب اليه ويدفع لدافع الدراهم خمسين نصفا ويبقى نصف المحبوب بيد دافع الدراهم فانه لا يجوز لانه آل الامر ان دافع الذهب باع نصف المحبوب والخمسين فضة التى ردها بذهب وهو المحبوب (قوله فأكبر منه) اى فينتقض أكبر منه وقوله فينتقل الخ فيه حذف اى فينتقل النقض الخ فهو تفسير لما قبله (قوله سواء سمى أو لم يسم) هذا هو المعتمد شيخنا سلمونى (قوله فى نقل المذهب فى ذلك) اى الحكم فى ذلك (قوله والثانى لسحنون) قال الحطاب ظاهر ابن يونس والباجى وابن رشد ترجيحه (قوله كانت الاغراض مختلفة) لان كل واحد منهما يود ان يكون بيده الرائج الذى يرغب فى التعامل به كمحبوب فى زماننا مع زنجرلى فان المحبوب يرغب فيه دون الزنجرلى (قوله فلا يتأتى الجمع فى واحد) وهو الرائج (قوله وشرط للبدل جنسية) لا يخفى انه ليس شاملا لاتمام النقص ولعله أطلق البدل على ما يشمله (قوله جنسية) اى نوعية وذلك لان جنس الذهب والفضة واحد وهو النقد (قوله للسلامة من التفاضل المعنوى) وذلك لان دافع الذهب اذا أخذ عن الدرهم الزائف قطعة ذهب فقد خرج من يده ذهب أخذ فى مقابلته ذهبا وفضة وذلك تفاضل معنوى لان الفضة التى مع القطعة الذهب تقدر ذهبا فقد باع بهذا الاعتبار صاحب الدنانير ذهبا بذهب أكثر منه وما قاله الشارح من كونه تفاضلا معنويا صحيح يدل عليه كلام محشى تت وأما التفاضل الحسى فأمره ظاهر (قوله ولا يشترط اتفاق النوعية) الاولى ولا يشترط اتفاق الصنفية (قوله سك) يؤخذ منه ان الدراهم والدنانير يمكن استحقاقها والشهادة على عينها وهو نص المدونة (قوله أو مصوغ مطلقا) لقائل ان يقول كون غيره لا يقوم مقامه ظاهر بالنسبة الى عدم لزوم المستحق منه غيره وأما ان تراضيا بالحضرة على غيره فلم لا يقال بجوازه وكأن الصرف وقع عليه والجواب ان أخذ عوض ما وقع عليه بعد استحقاقه بمثل من عقد وو كل فى القبض

فيشمل التبر والمكسور بعد مفارقة من أحدهما للمجلس أو بعد الطول من غير افتراق أبدان فان عقد الصرف ينقض على المشهور وسواء كان المستحق معينا حين العقد أو لا وان كان المستحق مصوغا انتقض عقد الصرف كان استحقاقه بحضرة العقد أو بعد مفارقة معينا أم لا لان المصوغ يراد لعينه فغيره لا يقوم مقامه وان كان المستحق مسكوكا بحضرة العقد صح عقد الصرف سواء كان المستحق معينا حال العقد أم لا الا أن غير المعين يجبر على البدل من أبى منهما وأما صحة العقد فى المعين فمقيدة كما قال ابن يونس ان تراضيا بالبدل ومن أبى منهما لا يجبر وقيل غير مقيدة كغير المعين كما أطلقه أبو عمران وأبو بكر بن عبد الرحمن فعلم مما قررنا ان قول المؤلف معين لا مفهوم له وانما قيد به لاجل قوله وهل ان تراضيا تردد فان التردد فيه وأما غير المعين فيجبر من أبى والقول لمن طلب اتمام العقد من غير تردد (ص) وللمستحق اجازته ان لم يخبر المصطرف (ش) أى وللمستحق للمصوغ مطلقا أو غيره بعد المفارقة أو الطول اجازة الصرف و الزامه للمصطرف وله نقضه ان لم يخبر من استحق من يده بأن من صارفه متعد قاله ابن القاسم وهو المشهور بناء على ان هذا الخيار جر اليه الحكم فليس كالشرطى وأما ان أخبر بتعديه فليس للمستحق اجازته لانه كصرف الخيار الشرطى وهو ممنوع والمصطرف بكسر الراء اسم فاعل وهو يطلق على كل من آخذ الدراهم وآخذ الدنانير والمراد به هنا من استحق منه ما أخذه وحملنا كلامه على الحالة التى ينقض فيها الصرف تبعا للشارح وأما فى الحالة التى لا ينقض الصرف فيها بأن يكون بالحضرة فى غير المصوغ فبالاولى من ان للمستحق الاجازة لكن للمستحق منه ان لا يرضى باجازة المستحق فى الحالة التى ينقض فيها الصرف وأما فى الحالة التى لا ينتقض فيها الصرف فلا كلام له ويجبر على ذلك لما علمت من ان بيع الفضولى لازم من جهة المشترى (ص) وجاز محلى وان ثوبا يخرج منه ان سبك بأحد النقدين ان أبيحت وسمرت وعجل مطلقا وبصنفه ان كانت الثلث وهل بالقيمة أو بالوزن خلاف (ش) أى وجاز بيع محلى بذهب أو فضة كمصحف وسيف حلى بأحدهما وثوب طرز بأحدهما أونسج به حيث كان يخرج منه شئ بالسبك بشروط تأتى فان كان لا يخرج منه شئ ان سبك فانه لا عبرة بما فيه من الحلية ويكون كالمجرد منها كما قاله ح الشرط الاول ان

تكون

(قوله ينقض على المشهور) اى اذا لا يلزمه غير ما عين ومقابله انه لا يتعين وهذا الخلاف فى المعين (قوله كان استحقاقه بحضرة العقد الخ) فيه نظر كيف يتأتى عدم التعيين فى المصوغ اذ لا بد من تعيينه وتدل عليه عبارة ابن عرفة أفاده محشى تت (وأقول) وكذا اقول شارحنا والمصوغ يراد لعينه (قوله وقيل غير مقيدة الخ) وذلك لان استحقاقه نادر الوقوع فلذا خير بخلاف العيب فى المعين اذا الضرر فيه على البائع أقوى *(تنبيه)* ماذكره المصنف فى استحقاق الكل وأما ان استحق البعض فيجرى على استحقاق بعض المثلى الآتى فى قوله وحرم التمسك بالاقل الا المثلى وينقض ما يقابل ذلك (قوله وأما غير المعين) رده محشى تت فقال ان الصحة عند ابن القاسم بالحضرة مطلقة فى المعين وغيره وكذا التردد فى قوله وهل ان تراضيا فتخصيص س له بالمعين وأن غير المعين لا يشترط فيه التراضى فيه نظر لمخالفته لكلامهم (قوله والزامه للمصطرف) هذا هو المعتمد وقوله الآتى لكن المستحق الخ الذى هو مناف لذلك ضعيف وقوله لما علمت الخ علة مما يؤيد ضعف ذلك (قوله وله نقضه) حذف المصنف هذا الشق وهو عدم الاجازة لظهوره ولان القيد وهو ان لم يخبر المصطرف خاص باجازته واذا أخذ عينه وطلب دافع المستحق اعطاء بدله فهو ما مر من قوله وهل ان تراضيا *(تنبيه)* قيد الاجازة فى المدونة بحضور الشئ المستحق وقبض الثمن الذى يأخذه المستحق مكانه وسواء افترق المتصارفان أم لا بل لو أمضاه فى غيبة البائع ورضى المبتاع بدفع ثمنه ليرجع به على البائع جاز (قوله بناء على ان الخ) تعليل لقوله اى ان للمستحق للمصوغ اجازته الخ (قوله بأحد النقدين) تنازع فيه بيع المقدر ومحلى وفاعل يخرج ضمير مستتر عائد على الحلى المفهوم من محلى (قوله اى وجاز بيع محلى الخ) فيه اشارة الى حذف فى عبارة المصنف (قوله حيث كان يخرج منه شئ) ظاهره ان فاعل يخرج محذوف مع انه ليس من المواضع التى يحذف فيها الفاعل فالانسب ان الضمير فى يخرج عائد على الحلى المأخوذ من محلى (قوله ان سبك) اى أحرق بالنار (قوله ويكون كالمجرد منها) فيباع بما فيه نقدا الى أجل لانه كالمستهلك فهو كالعدم ولا يعتبر قدر الذهب

تكون الحلية مباحة كما مر فان كانت محرمة فلا يجوز بيع ماهى فيه لا بجنس ما حلى به ولا بغيره بل بالعروض الا أن تقل عن صرف دينار كاجتماع البيع والصرف ثم ان بيع المحلى بالحلية المباحة يجوز بصنفه وبغير صنفه وان لم يكن الجميع دينارا أو الا اجتمعا فيه لاتصالهما فهو أوسع من المنفصلين كما مر فى قوله وبيع وصرف الا أن يكون الجميع دينارا أو يجتمعا فيه الشرط الثانى ان تكون الحلية مسمرة على الشئ المحلى بمسامير يؤدى نزعها الفساد كمصحف سمرت عليه أو سيف على جفنه أو حمائله فلا بائحتها او المشقة فى نزعها لم يحاذ فيه اجتماع الصرف والبيع فان لم تسمر فانها لا تباع بصنفها ولا بغيره من النقد الا على حكم البيع والصرف وأما بغيره من العرض فتباع ويبيع كل واحد من الحلية وما هى فيه على انفراده جائز ومن بيع الحلية المسمرة بيع عبد له أنف من نقد أو اسنان منه الشرط الثالث ان يباع معجلا من الجانبين وعند اجتماع هذه الشروط يجوز البيع سواء كانت الحلية تبعا للجوهر أم لا وسواء كان المبيع بصنفه أو بغير صنفه وهو مراد المؤلف بالاطلاق ف... صل تأخير فسخ مع القيام ان كان تبعا والا فينتقض ولو فات ويزاد على هذه الشروط ان بيع بصنفه شرط رابع ان تكون الحلية ثلث ماهى فيه فدون على ال... ور وهل يعتبر الثلث بالقيمة أو بالوزن فى ذلك خلاف قال فى توضيحه فاذا كان وزن الحلية عشرين ولصياغتها تساوى ثلاثين وقيمة النصل أربعين جاز على الثانى دون الاول انتهى ومرادنا بالاول وبالثانى فى كلام المؤلف (ص) وان حلى بهما لم يجز بأحدهما (ش) أى وان حلى بالذهب والفضة معا لم يجز بيعه بأحدهما كانا متساويين أم لا اذا لم يكن أحدهما تبعا للآخر لانه اذا امتنع بيع سلعة وذهب بذهب فأحرى بيع فضة وذهب بذهب وبالعكس فان كان أحدهما تابعا لم يجز بيعه بصنف الاكثر وهو المتبوع وفى بيعه بصنف التابع قولان مذهب المدونة المنع وبه أخذ ابن القاسم وفى الموازية جوازه نقدا وبه أخذ أشهب فقوله لم يجز بأحدهما أو لم يجز بهما وقوله (الا أن تبعا الجوهر) اشارة لقول اللخمى لم يختلف فى المحلى يكون فيه ذهب وفضة

(قوله كما مر) اى من المصحف وغيره (قوله فان كانت محرمة) اى كدواة ومسرج وركاب (قوله بمسامير الخ) الاحسن ان المراد بالتسمير ان يكون فى نزعها افساد وغرم دراهم كانت مسمرة أو مخيطة أو منسوجة أو مطرزة أو نحو ذلك (قوله سواء كانت الحلية تبعا الجوهر الخ) المناسب ان يقتصر فى تفسير الاطلاق على قوله سواء كان المبيع بصنفه أم لا وأما قوله سواء كانت الحلية تبعا الخ فلا يظهر لانه لا يلائم قوله و بصنفه ان كانت الثلث الخ (قوله وهل يعتبر الثلث بالقيمة) وهو المعتمد (قوله جاز على الثانى دون الاول) الثانى الذى هو الوزن اى الوزن تحريا فان لم يمكن التحرى فالقيمة اتفاقا أفاده بعض الشراح وذلك لانه اذا اعتبر الوزن يكون الثلث لانه اذا ضم عشرون لاربعين ثلث المجموع ستون ونسبة عشرين لستين الثلث وأما لو اعتبر القيمة لكان ثلاثون مضمومة لاربعين والمجموع سبعون وليست الثلاثون ثلث السبعين بل أكثر وعلم مما قررنا ان المنسوب اليه المجموع من قيمة المحلى أو وزن المحلى وقيمة الحلية أو وزنها والمنسوب قيمة الحلية وحدها أو وزنها وحدها (قوله فى كلام المؤلف) اى الذى هو ابن الحاجب ومحل الخلاف اذا وجد من يعلم صفته وقدر ما فيه من الذهب فان لم يوجد من يعلم ذلك نظر الى قيمة الحلية قطعا (قوله وبالعكس) مفاد العبارة ان العكس بيع الذهب بفضة وذهب وليس كذلك بل القصد ان المراد بيع فضة وذهب بفضة (قوله فان كان أحدهما تابعا) والفرض عدم المتبوعية للجوهر (قوله الا أن تبعا) بفتح همزة أن لوقوعها بعد الاستثناء اى اذا تبعا الجوهر فيجوز بيعه بأحدهما ولا نظر لكون أحدهما أكثر من الآخر كذا فى شرح شب وهل التبعية بالقيمة أو بالوزن خلاف قاله فى الشامل وهذا انما يأتى فى صنف ما بيع به وأما غيره فلا يتصور اعتبار وزنه بل قيمته وهل تعتبر قيمة وزنه أو قيمته على ما هو عليه وقد يقال انه يتصور فى صنف لم يبع به أيضا على ضرب من التجوز وهو ان يراد بالقيمة قيمته على ما هو عليه وبالقيمة قيمة وزنه (قوله لم يختلف فى المحلى الخ) ظاهره ان المحلى ثوب وقد حلى بالذهب والفضة واللؤلؤ والجوهر والتبعية بالنظر للؤلؤ والجوهر وقيمة الثوب لادخل لها فى ذلك وليس كذلك بل المراد بالجوهر كما فى شرح شب الذات التى ركبت عليها الحلية ثوبا كانت أو مصحفا أو سيفا أو نحو ذلك لا اللؤلؤ انتهى ويوافقه ما فى عب حيث قال الا أن تبعا الجوهر الذى هو فيه وهو ما قابل النقد انتهى ثم قوله اشارة فيه بحث لان ظاهر المصنف أنهما متى تبعا الجوهر انه يجوز بأحدهما مطلقا كان تابعا أولا وهذا خلاف ما قاله اللخمى وقول صاحب الاكمال

ولؤلؤ وجوهر والذهب والفضة الثلث فأقل واللؤلؤ والجوهر الثلثان فأكثر انه يباع بالاقل من ذلك كالسيف ولقول صاحب الاكمال فان كان فيهما عرض وهما الاقل بيع بأقلهما قولا واحدا انتهى والمراد بالجوهر ما قابل النقدين فاحلى بنقدين وفيه لؤلؤ فاللؤلؤ فيه من جملة العرض وعند ابن حبيب فى الواضحة يجوز بيعه بأحدهما حيث تبع الجوهر سواء بيعا بأقلهما أو بأكثرهما وهو خلاف ما مر وقوله الا أن تبعا الجوهر فيجوز بأحدهما وأما بهما فانظر فى ذلك والذى تقتضيه قواعد المذهب المنع لانه بيع ذهب بذهب وفضة وبيع فضة بفضة وذهب * ولما كان بيع النقد بنقد غير صنفه صرفا وبصنفه اما مراطلة وهى بيع نقد بمثله وزنا كما يأتى واما مبادلة وهى كما قال ابن عرفة بيع العين بمثله عددا فقوله بمثله يخرج الصرف وقوله عددا أخرج به المراطلة وقد أشار المؤلف الى نوع من المبادلة وهو ما اذا كان بين العوضين تفاضل والشروطه بقوله (ص) وجازت مبادلة القليل المعدود دون سبعة (ش) اى وجازت المبادلة جوازا مستوى الطرفين بشروط أن تقع بلفظ المبادلة وأن يكون التعامل بها عددا لا وزنا وأن تكون قليلة وأن تكون دون سبعة وأن تكون واحدا بواحد لا واحدا باثنين وأن تكون على قصد المعروف لا على وجه المبايعة وأن تكون مسكوكة وأن تتحد السكة فقوله وجازت مبادلة أى وجاز العقد معبرا عنه بهذه الصيغة فلابد أن تقع بينهما المعاقدة بهذا اللفظ وأشار المؤلف لما يتضمن موضوع المسئلة مع الشرط الثالث بقوله (ص) بأوزن منها بسدس سدس (ش) أى تكون الزيادة فى كل دينار أو درهم سدسا سدسا على مقابله من الجانب الآخر وهو دانق لا أزيد لانه الذى تسمح به النفوس غالبا ومقتضى النظر منعه لطلب الشرع المساواة فى النقود المتحدة الجنس

وقصد

(قوله واقول صاحب الاكمال) معطوف على لقول اللخمى (قوله وعند ابن حبيب الخ) ظاهر المصنف وكلام شب يفيد اعتماده وقد تقدم وفى كلام بعض انهما قولان لم يرجح واحد منهما (قوله مبادلة) هذا شرط وقوله القليل أى النقد القليل والنقد لا يكون الا مسكوكا والمتبادر من كونه مسكوكا أن تكون السكة واحدة الا أن المعتمد انه لا يشترط اتحاد السكة أفاده محشى تت وغيره (قوله دون سبعة) حال من القليل أو نعت له أو بدل أو عطف بيان * (تنبيه) * كلامه يقتضى جوازها فيما اذا زاد على الستة ولم يبلغ سبعة وكلامهم يقتضى منع ذلك (قوله وأن تكون دون سبعة) الاولى الاقتصار عليه وعدم ذكر القلة لان دون السبعة يستلزم القلة (قوله وأن يكون على قصد المعروف) كذا فى نسخته بمثناة تحتية أى أن يكون المزيد على قصد المعروف الخ (قوله وجاز العقد معبرا عنه الخ) لا يخفى أن هذا لا يفيده لفظ المصنف والا لزم عليه وجوده فى المراطلة مع انه لا يشترط لفظ المراطلة (قوله لما يتضمن موضوع المسئلة) وهو المبادلة بأوزن وقوله مع الشرط الثالث أى الذى هو كون الزيادة السدس وهذا باعتبار عد القليل شرطا أول وقوله دون سبعة بيان للقليل والمعدود شرط ثان والثالث هو أن المزيد السدس لا أزيد كذا أفاده بعض شيوخنا (قوله بأوزن منها) الضمير عائد على اعتبار ما تقدم أى مبادلة ستة فأقل بأوزن منها (قوله بسدس سدس) كرر لفظ سدس لئلا يتوهم ان الزيادة سدس فى الجميع ومثله اذا كانت الزيادة فى كل دينار أو درهم أقل منه كما يرشد له التعليل وكذا لو كانت الزيادة فى بعضها السدس والبعض الثانى دون السدس وأما لو كانت الزيادة فى بعضها أقل من سدس وفى البعض الآخر أكثر منه فانه يمتنع وسدس الثانى معطوف على سدس الاول بحذف العاطف وهو جائز فى النثر على أن السيد عيسى الصفوى قال فى حاشيته على مختصر الشيخ سعد الدين ان المختصرات تنزل منزلة الاشعار وحذف المصنف الواو وما عطفت فى أربع بعد الثانى المذكور حتى يكون المتعاطفان على الاول بقدر ما فيه المبادلة ويكون حينئذ من مقابلة الجمع بالجمع المقتضية لانقسام الآحاد (قوله بسدس سدس) ثالث وهذا يقطع النظر عما قاله قبل بل بالنظر لظاهر لفظ المصنف (قوله أو درهم) ظاهره أن ذلك لا يجرى فى ستة ريالات بأوزن منها بل ما يجرى الا فى الدرهم والظاهر انه كنى بالدرهم عن قطعة الفضة الشاملة للريال والكلب (قوله لانه الذى تسمح به النفوس) ربما يقتضى منعها فى دينار غير شرعى كمجوز فان سدسه كثلث الشرعى وكذا درهم كبير ويحتمل اغتفار ذلك

(قوله بانفراده) بل وكذا مع غيره فالاولى حذف قوله بانفراده وحينئذ فقوله الاأن الخ ظاهر (قوله صار النقص اليسير غير منتفع به) أى بخلاف لو كان التعامل بالوزن كان النقص اليسير منتفعا به من حيث انه أخذ فى مقابلته ماهو أزيد (قوله يجرى مجرى الرداءة الخ) أى وابدال الاجود بالاردا مع الموافقة فى الوزن جائز وقوله فقد زاده معروفا كالتعليل لمحذوف وكأنه قال وحينئذ لاضرر فى ذلك لانه قد زاده معروفا أى والمعروف يوسع فيه أى مع ملاحظة ماذكر (قوله بخلاف التبر وشبهه) مرتبط بقوله غير منتفع به وكأنه قال صار النقص اليسير غير منتفع به بخلاف التبر وشبهه فان النقص اليسير ينتفع به لكون التعامل فيه بالوزن لا بالعدد (قوله وهذا يقتضى الخ) ولا يعمل بهذا المقتضى لانها رخصة فيقتصر فيها على ماورد ولولا أن الوارد كون ذلك فى المسكوك ماذكروه فالمعول عليه ماتقدم من أنه لابد من أن يكون مسكوكا ولا يشترط اتحاد السكة (قوله والنقد الاجود جوهرية) فيه اشارة الى أن المصنف حذف فى الاول جوهرية وأثبت نظيره فى المعطوف الذى هو سكة وحذف من المعطوف أنقص وأثبت مثله ٥٧ فى المعطوف عليه ففيه شبه احتباك وفيه اشارة الى أن جوهرية حال من الاجود الذى هو المبتدأ ولا يختص ذلك بمذهب سيبويه بل على قول الجمهور أيضا لان محل الخلاف فى مجىء الحال من المبتدا اذا لم يكن المبتدأ صالحا للعمل ولا يحتاج لجعله حالا من الضمير المستتر (قوله وكذلك يمتنع النقد الاجود سكة الانقص وزنا) أى والجوهرية مستوية ومثل ذلك لو قابل الاجود سكة وأنقص جوهرية ووزن ردىء السكة وكاملا وزنا وجوهرية وكذلك لو قابل الاجود سكة الاجود جوهرية فقط لدوران الفضل من الجانبين مع اتحاد الوزن (قوله وحينئذ فلا اشكال) أى وحيث قدرنا حذف الحال الذى

٨ شى شا

هو أنقص لا اشكال فى الاخبار بالامتناع وحاصل ذلك ان المصنف حذف من الاول التمييز وهو جوهرية وذكر الحال الذى هو أنقص وحذف من الثانى الحال الذى هو أنقص وذكر التمييز الذى هو سكة ففيه شبه احتباك لا احتباك نعم لو كان المحذوف من الاول سكة لكان احتباكا فلو لم يقدر الحال فى المعطوف لأشكل الاخبار بالامتناع وذلك لكون الفضل من جانب واحد ولما قدر الحال ظهر الفضل من الجانبين فظهر الامتناع (قوله عنهما) فان قلت ان أجود نكرة فكيف يعطف على المبتدا وعطفه على المبتدا يصيره مبتدأ وأجيب بأن عطفه على مايجوز الابتداء به مسوغ للابتداء بالنكرة فان قلت كان الاولى ان يقول يمتنعان والجواب أنه انما لم يقل ذلك لان العطف بأو (قوله والا جاز) يؤخذ منه جواز مبادلة الكلاب بالريالات والبنادقة بالمحمدية لاتحاد الوزن فالفضل من جانب واحد كما يجوز مراطلة الريالات بالكلاب والبنادقة بالمحمدية لتمحض الفضل من جانب واحد كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله بل كان مساويا أو أوزن هذه أربع صور (قوله وهى بيع النقد بمثله وزنا) لا يخفى انه على ذلك تخرج الفلوس وتدخل بزيادة أو فلس بمثله

وقصد المعروف بانفراده لايخصص العمومات الدالة على منع ذلك لان ذلك من حق الله تعالى لامن حق الآدمى الاأن التعامل لما كان بالعدد صار النقص اليسير غير منتفع به فجرى مجرى الرداءة والزيادة مجرى الجودة فقد زاده معروفا والمعروف يوسع فيه مالا يوسع فى غيره بخلاف التبر وشبهه انتهى وهذا يقتضى أن مايتعامل به عددا من غير المسكوك حكمه حكم المسكوك والشروط المذكورة لاتعتبر الا اذا كانت الدراهم أو الدنانير من أحد الجانبين أوزن فان كانت مثلها فى الوزن جازت المبادلة فى القليل والكثير ولا يشترط فيها شرط من شروط المبادلة ولما كان السبب فى الجواز المعروف شرط تمحضه وحصوله من جهة واحدة ومنع دورانه من جهتين كما أشار لذلك بقوله (ص) والاجود أنقص أو أجود سكة ممتنع (ش) أى والنقد الاجود جوهرية حالة كونه أنقص وزنا ممتنع ابداله بأردأ جوهرية كاملا وزنا اتفاقا لدوران الفضل من الجانبين لان صاحب الاجود يرغب للادنى لكماله وصاحب الاردا الكامل يرغب للناقص لجودته وكذلك يمتنع النقد الاجود سكة الانقص وزنا بردىء السكة الكامل الوزن لدوران الفضل من الجانبين فقوله أو أجود سكة مرفوع عطفا على الاجود وحذف حاله اى الاجود أنقص لدلالة الاول عليه وحينئذ فلا اشكال فى الاخبار بقوله ممتنع عنهما (ص) والا جاز (ش) أى وان لم يكن الاجود جوهرية أو سكة أنقص بل كان مساويا أو أوزن جاز لتمحض الفضل من جانب واحد ثم ذكر المراطلة وهى بيع النقد بمثله وزنا بقوله (و) جازت (مراطلة عين بمثله) ذهب أو فضة بمثله ولو قال بيع نقد

عدد الاوزنا فى آخرساها الا يصلح للس بفلسين نقدا ولا مؤجلا والفلوس فى العدد كالدنانير والدراهم فى الوزن (قوله ليشمل الخ) هـذا بناء على ان العين خاصة بالمضروب كما عند ابن عرفة تقدم ما يفيد ان العين تطلق على ما يعم المسكوك وغيره عند بعضهم وقوله فلا يدخل الذهب مع الفضة أى لا من كل جانب ولا أحدهما من جانب والآخر من الجانب الآخر (قوله ثم ان ظاهر الخ) هذه العبارة تفيد اطلاق العين على ما يشمل المسكوك وغيره خلاف العبارة الاولى (قوله ويدل عليه) أى على التعميم من قوله اتحدت السكة أم لا (قوله الانصاف مع الكبار) أى كانصاف المحابيب مع المحابيب (قوله أو كفتين) أو اشارة لقولين كما فى تت لا للتخيير اذا كان كذلك فقوله على وجهين أى باعتبار القولين (قوله وظاهر هـذا) أى قوله لحصول المساواة (فان قلت) أى غرض حينئذ فى هذا الفعل (أقول) يمكن الغرض باعتبار الرغبة فى الانصاف دون الكبار أو بالعكس فيما اذا كانت المراطلة بين كبار وصغار أو عند الاختلاف بالجودة فيرغب فى ذهب صاحبه لكونه جيدا مثلا وقوله اعتدل الميزان أم لا أى كانت الكفتان فى ذاتهما متساويتين فى الزنة أو كانت احداهما أثقل من الاخرى (قوله وبالسين) هى أفصح وقوله بالصاد أى المفتوحة (قوله وكسرها) الفتح قليل والكسر أشهر وعبارته تؤذن بخلافه (قوله اسم لكل ما استدار الخ) ظاهر عبارته أن كفة الميزان من افراد الكفة وان من افراد الكفة الطبق المستدير والظاهر لا وان هذا التعميم باعتبار افراد كفة الميزان (قوله الا بعد معرفة وزن كل نقده الخ) لا يخفى أن هذا يصدق بصورة غير مرادة فيما يظهر من أن يعرف الفضل كل وزن ذهبه ولم يعرف صاحبه فالاولى أن يقول ولو لم يعرفا الوزن بدليل التعليل بقوله لئلا يؤدى الخ (قوله الا بعد معرفة وزن كل) فيه تقديم وتأخير والاصل الا بعد معرفة كل وزن نقده (قوله اذ هو الذى يمنع فيه الجزاف) ظاهره الاطلاق وليس كذلك لما تقدم نعم يشترط أن يعد بمشقة (قوله أو بعض أحدهما أجود من بعض الآخر) الاولى حذف بعض ويقول أجود من كل الآخر (قوله أدنى من بعض الآخر) الاولى أن يقول أدنى من الآخر ويسقط لفظ بعض (قوله فى فرضهم) أى عرفهم

بمثله ليشمل المسكوك وأصله لكان أحسن وذكر الضمير فى قوله بمثله العائد على المؤنث باعتبار ان العين نقد وبعبارة وقوله بمثله من كونهما ذهبين أو فضتين فلا يدخل الذهب مع الفضة ثم ان ظاهر كلامه حينئذ سواء كانا مسكوكين أم لا اتحدت السكة أم لا وسواء كان التعامل بالوزن أو بالعدد وهو كذلك ويدل عليه تمثيله بالمغربي والسكندرى والمصرى وحينئذ يشمل الانصاف مع الكبار بخلاف المبادلة لانها لابد فيها أن تكون واحدا بواحد لا واحدا باثنين وأشار المؤلف الى أن المراطلة على وجهين بقوله (ص) بصنجة أو كفتين (ش) يعنى ان المراطلة إما أن تكون بصنجة توضع فى احدى الكفتين والذهب أو الفضة فى الاخرى فاذا اعتدلتا أزال الذهب أو الفضة ووضع ذهب الآخر أو فضته واما أن تكون بكفتين يوضع عين أحدهما فى كفة وعين الآخر فى الاخرى وهذه منصوصة للمتقدمين والوجه الاول هو الراجح عند المتأخرين لحصول التساوى بين النقدين اعتدل الميزان أم لا وظاهر هذا عدم اغتفار الزيادة فى المراطلة وهو كذلك انظر المواق والصنجة بالصاد وبالسين والكفة بفتح الكاف وكسرها اسم لكل ما استدار ككفة الميزان وقوله (ص) ولو لم يوزنا على الارجح (ش) راجع لقوله أو كفتين وهو اشارة لرد قول القابسى بعدم جواز المراطلة الا بعد معرفة وزن كل نقده لئلا يؤدى الى بيع المسكوك جزافا وبعبارة ولو لم يوزنا أى النقدان المتماثلان الكائنان فى الكفتين وهذا فى المسكوكين اما غيرهما فلا نزاع فيهما ويفهم من التعليل أن محل الخلاف حيث كان التعامل بالعدد اذ هو الذى يمنع فيه الجزاف فيحمل كلام المؤلف على ذلك انظر التوضيح (ص) وان كان أحدهما أو بعضه أجود (ش) أى تجوز المراطلة وان كان أحد النقدين كله أجود من جميع مقابله كدنانير مغربية تراطل بمصرية أو اسكندرية أو بعض أحدهما أجود من بعض الآخر وبعضه مساو كمغربى ومصرى تراطل بمصرى كله (ص) لا أدنى وأجود (ش) أى لا ان كان أحدهما بعضه أدنى من بعض الآخر وبعضه أجود كدراهم مغربية وسكندرية تراطل بمصرية لان فى فرضهم ان فى المغربية أجود والسكندرية أدنى والمصرية متوسطة فرب المصرية يغتفر جودتها بالنسبة لرداءة السكندرية نظرا لجودة المغربية ورب المغربية يغتفر جودة بعضها لجودة المصرية بالنسبة للسكندرية فلا يجوز لدوران الفضل من جانبين وظاهر كلامه ولو قل الردىء الذى مع الجيد وهو ما عليه ابن رشد والاكثر ولما ذكر ان دوران

الفضل من الجانبين يحصل بالجودة ذكر دورانه بالسكة والصياغة بقوله (ص) والاكثر على تأويل السكة والصياغة كالجودة (ش) أى والاكثر من الشيوخ على فهم المدونة ان السكة كالجودة فى باب المراطلة فكما لا تجوز مراطلة جيد ناقص بردىء كامل لا تجوز مراطلة ردىء مسكوك بجيد تبر وكذا لا تجوز مراطلة دنانير سكة واحدة بدنانير سكتين أدنى وأجود من المنفرد ولا مسكوك بتبرين أو تبر ومسكوك والاكثر أيضا على فهم المدونة ان الصياغة فى المراطلة كالجودة فما قيل فى السكة يجرى فى الصياغة فقوله كالجودة محذوف من الاول لدلالة الثانى واستظهر هذا فى توضيحه ويقابله تأويل الاقل عدم اعتبارهما وانما يعتبر فيهما الوزن واختاره ابن يونس لان الشرع اعتبر المساواة فى القدر وعزا فى توضيحه عن ابن عبد السلام الغاءهما للاكثر عكس ما هنا فلعل صوابه على هذا أن يقول ليسا كالجودة * ولما أنهى الكلام على بيع النقد الخالص بجنسه وبغير جنسه شرع فى بيع المغشوش بمثله و بغيره بقوله (ص) وجاز بيع مغشوش بمثله وبخالص (ش) وجعله فى الشامل المذهب ابن عرفة وهو اختيار ابن محرز واستظهر ابن رشد منعه واليه أشار بقوله (ص) والاظهر خلافه (ش) وانه لا يجوز بيع المغشوش بالخالص والخلاف انما هو فى المغشوش الذى لا يجرى بين الناس كغيره والا فيجوز اتفاقا كما يظهر من كلام التوضيح وظاهر كلام ابن رشد دخول الخلاف فيه أيضا وانما أعاد العامل فى قوله وبخالص لاجل قوله والاظهر خلافه فان خلاف ابن رشد انما هو فى الثانية (ص) لمن يكسره أو لا يغش به (ش) ليس بقيد فى بيعه مراطلة بخالص بل هو قيد فى بيعه على أى وجه ولو بعرض أى ان شرط جواز بيع المغشوش مطلقا أن يباع لمن يكسره ولا يغش به بعد الكسر والا فلا بد من تصفيته ولذا قال ابن غازى ولمن يكسره كذا هو بواو العطف فى أوله فهو أعم من أن يكون فى بيع أو صرف أو مراطلة انتهى وعلى نسخة ابن غازى يكون معطوفا على جملة ومراطلة عين بمثله أى وجازت مراطلة عين

(قوله فكما لا تجوز مراطلة) المناسب أن يقول فكما لا تجوز مراطلة جيد وردىء بمتوسط لا تجوز مراطلة ردىء مسكوك الخ (قوله ردىء مسكوك الخ) أى فلو جعل السكة كالعدم جاز (قوله سكة واحدة) يحمل على ما اذا تساوى جودة ورداءة واحدى السكتين أعلى من المنفردة والاخرى أدنى منها (قوله ولا مسكوك بتبرين) بجعل أحدهما أجود من المسكوك والثانى مساويا وانما قلنا ذلك لانه لو كان الثانى أردأ أجودة من المسكوك لدار الفضل ولو لم ينظر للسكة وقوله أو تبر ومسكوك يحمل على ما اذا كان التبر أجود من المسكوك المنفرد والمسكوك المصاحب للتبر مساو للمسكوك المنفرد اذ لو كان أدنى منه لامتنع ولو لم ينظر للسكة وفى شرح شب وكذا لا يجوز مراطلة دنانير سكة واحدة بدنانير سكتين أجود وأدنى ولا مسكوك بتبرين أحدهما أجود والآخر أدنى أو بتبر أجود ومسكوك ٥٩ أردأ انتهى فيكون خلا لكلام شارحنا وتفسير المراد منه لكن قد علمت أنه لو جعل تفسير المراد منه للزم ما قلنا فتدبر (قوله فلعل صوابه) المناسب حذف لعل كما هو ظاهر (قوله شرع فى بيع المغشوش) كان على وجه المراطلة أو المبادلة أو غيرهما أى كذهب فيه فضة قال الشيخ أحمد وظاهره تساوى الغش أم لا وهو ظاهر كلام ابن رشد وغيره خلاف قول ابن عبد السلام لعله مع تساوى الغش وان جعله فى الشامل قيدا لان ابن عبد السلام لم يجزم به ولعسر تحقيق ذلك (قوله والاظهر خلافه) ضعيف (قوله وليس بقيد فى بيعه مراطلة) هذا يأتى على حل تت الذى قصر قول المصنف ومغشوش على خصوص المراطلة وقد تقدم ان الاولى التعميم (قوله على أى وجه) اى سواء كان مراطلة بخالص بغيره أو مبادلة أو بيع بعرض (قوله والا فلا بد من تصفيته) أى أو ضربه قلادة مثلا أى والا بأن كان يغش به فلا بد له أى لصاحبه من تصفيته أى أو ضربه قلادة (أقول) ولا حاجة لقوله ولا يغش به بعد الكسر لان قوله لمن يكسره اى ويبقيه مكسورا بدليل قوله أو لا يغش به (قوله ولذا قال الخ) اى ولاجل العموم الذى ليس متبادرا من المصنف (قوله فهو أعم الخ) اى وان كان قول المصنف ومغشوش فى خصوص المراطلة والمبادلة فيكون ذكره بعده من ذكر العام بعد الخاص والحاصل أن كلام المصنف لا يشمل البيع بعرض ولا الصرف بل قاصر على المراطلة كما قاله الشارح أو والمبادلة كما هو ممكن وقوله فى بيع أو صرف أو مراطلة وكذا هبة وصدقة فقوله أو غيره شامل لما عدا البيع مما تقدم (قوله يكون معطوفا على جملة الخ) أى فيكون من عطف الجمل عطف جملة وجازت معاقدة مغشوش على جملة وجازت مراطلة

ولو جعله من عطف المفردات لصح بأن تعطف معاقدة على مراطلة (قوله ان يكسره) أى و يبقيه مكسورا بدليل قوله بعد وقوله أولا يغش به بأن يصفيه الخ (قوله أو يبقيه) اى يبقيه بذاته ولا يعامل به أحدا (فان قيل) اتيان واو العطف يدل على الجواز فيما سبق بلا شرط مع انه لابد من الشرط فالجواب ان ماسبق من جملة هذا وما اشترط فى الاعم يشترط فى الاخص (قوله ويضر به قلادة مثلا) اى بغير سكته ويضر به قلادة بأن يجعله حبا كحب المرجان (قوله قال الزرقانى الخ) هذا يوافق ماقاله ابن غازى (قوله أوغيره) صرفا أومبادلة أومراطلة أوصدقة أوهبة (قوله كالصيارفة) اى فى بعض بلاد يشك فى غشهم وفى بعض البلاد يتحقق غشهم فيدخل ذلك فى قوله وفسخ ممن يغش (قوله لذهاب عينه) لا تغير الاسواق خلافا لما يفيده آخر العبارة فانه لايعول عليه (قوله ايهام خلاف المراد) اى لانه لايشمل تعذر المشترى مع ان المراد شموله (قوله اى يملك الثمن) اى يستمر مالكا له أولا يستمر مالكا له بل يلزمه التصدق بكله فسقط مايقال هو مالكه ٠٠ فكيف قال وهل يملكه (قوله أو يتصدق بالزائد) هذا القول الاعدل اذ لم يخرج عليه الا فيما وقع به التعدى وهو الذى تميل اليه النفس ويوافق قوله فى الاجارة وتصدق بالكراء وبفضلة الثمن على الارجح فهو أرجحها وانظر هل يعتبر الزائد يوم البيع أو الآن كذا فى شرح شب (قوله ويزاد وتعذر الخ) تقدم له أنه جعل المصنف شاملا لهذه الصورة فلا يرد ذلك بل يرد ان فوات العروض يكون بحوالة السوق فيفيد كلامه هنا انه من المفوت وليس كذلك فالاحسن ماتقدم (قوله وبمساو) كريال عن مثله كان التعامل به وزنا أوعددا أوعددا ووزنا حل الاجل أم لا وكاردب قمح عن مثله صفة وقدرا وقوله وأفضل صفة كريال عن كاب لاتحاد وزنهما وفضل صفة الريال حل الاجل أم لا لان الاجل فى العين من حق من هى عليه وكقضاء قمح جديد عن مثله كيلا قديم لانه حسن قضاء وقيد القضاء بالافضل بقيدين أحدهما أن لايشترط ذلك عند القرض والامنع وفسد كاشتراط زيادة العدد والعادة كالشرط الثانى أن يتحد نوعهما أو يختلف ولكن حل الاجل فان لم يحل منع كقضاء اردب قمح عن شعير لان فيه حط الضمان وأزيدك كما يمنع عكسه قبل حلوله أيضا لما فيه من ضع وتعجل (قوله صفة) منصوب على التمييز ولا تصح الاضافة اذ افضل نكرة والواقع بعده صفة وموصوفه فى نحو هذا ان كان ذاتا امتنع اضافة اسم التفضيل كما هنا اذ لايقال زيد أفضل صفة لانه يقتضى ان زيدا بعض الصفات وأما ان كان صفة فانه يتعين اضافته له كأن يقال العلم أفضل صفة اذ العلم من بعض الصفات واسم التفضيل بعض مايضاف اليه (قوله قبض ما فى ذمة) انتقض بقبض الكتابة لاطلاقها على قبض أحد الشريكين فى الكتابة اقتضاء وقبض منافع معين لاطلاقهم اقتضاء منافع معين من دين وليسا فى ذمة فيقال قبض ما وجب منفعة أوغير معين فى غير ذمة قابضه ولم يتعرض لتعريف القضاء ولعله لغلبة كثرة استعمال الاقتضاء ولامكان أخذ حده من حده هنا فيقال فيه دفع ما وجب منفعة أوغير معين فى غير ذمة قابضه

عشه أى وجازت معاقدة مغشوش ان يكسره أعم من أن يكون فى بيع أوغيره وقوله أولا يغش به بأن يصفيه أو يقتنيه ولا يعامل به أحدا أو يغير ضرب الدرهم ويضر به قلادة مثلا انتهى قال ز أى ويجوز العقد على المغشوش لمن يكسره أولا يغش به سواء كان بيعا أوغيره وقد حكى ابن رشد الاتفاق على جواز البيع حينئذ (ص) وكره لمن لايؤمن وفسخ ممن يغش (ش) أى وكره بيع المغشوش لمن لايؤمن ان يغش به المسلمين كالصيارفة ولا يفسخ فان باعه ممن يعلم انه يغش به وجب عليه أن يسترده ويفسخ بيعه ان كان قائما فان لم يقدر على رده لذهاب عينه أوتعذر المشترى وهو المراد بقوله (ص) الا أن يفوت (ش) أى لم يقدر على رده ففى تعبيره بيفوت ايهام خلاف المراد ثم أشار الى الخلاف فى ثمنه حيث فات بقوله (فهل يملكه) أى يملك الثمن ويندب له التصدق به (ص) أو يتصدق بالجميع (ش) أى بجميع العوض وجوبا (أو) يتصدق (بالزائد) حيث كان (على) فرض بيعه (من لا يغش أقوال) ثلاثة ويستحب على هذا التصدق بغير الزائد والظاهر أن الفوات ان كان مصوغا بما تفوت به العروض وان كان مسكوكا بما تفوت به المثليات ويزاد أوتعذر المشترى وسيأتى ماتفوت به العروض والمثليات فى كلام المؤلف * ولما أنهى الكلام على العقود المعمرة للذمة شرع فيما تخلو به الذمم وبدأ بالقضاء فقال (ص) وقضاء قرض بمساو وأفضل صفة (ش) وعرف ابن عرفة الاقتضاء بقوله هو عرفا قبض ما فى ذمة غير القابض

القابض قوله قبض أشار به الى أنه حسى وحكمى ولذلك أخرج المقاصة بقوله غير القابض وأخرج بالذمة المعين اذا قبضه ومعنى كلام المؤلف انه يجوز لمن عليه دين من قرض أن يقضيه بالمساوى لما فى الذمة لدخولهما عليه وبالافضل صفة اذ هى زيادة لا يمكن فصلها فلم يتهموا بسبب زيادتها وسواء حل الاجل أم لا ولان فى الصحيحين انه عليه الصلاة والسلام رد فى سلف بكر رباعيا وقال ان خيار الناس أحسنهم قضاء ولا يقال ذلك رخصة لا يقاس عليها لانا نقول انما تمسكنا بعموم النص وظاهر قوله وأفضل صفة فى الطعام وغيره وهو المذهب (ص) وان حل الاجل باقل صفة وقدرا (ش) يعنى ان الشخص يجوز له قضاء ما عليه باقل صفة وقدرا مما عليه وأولى باقل صفة فقط أو قدرا فقط حيث حل الاجل أو كان حالا فى الاصل لانه حسن اقتضاء وانما اشترط الحلول لان ذلك قبل الاجل ممتنع اذ يدخله ضع وتعجل وظاهر كلامه ان ذلك يجرى فى النقد المتعامل به عددا أو وزنا وكذا هو ظاهر كلام المواق فقوله باقل صفة متعلق بجاز المقدر العامل فى قضاء من قوله وقضاء قرض (ص) لا أزيد عددا أو وزنا (ش) يعنى انه لا يجوز قضاء أزيد عددا عن أقل عددا حيث كان التعامل به ولا أزيد وزنا عن أقل وزنا سواء كان التعامل به أو به وبالعدد بناء على الغاء العدد حيث اجتمعا (الا) أن تكون الزيادة يسيرة جدا (ص) كرجحان ميزان (ش) على ميزان فتجوز عند ابن القاسم فحيث كان التعامل بالعدد جاز أن يقضيه ذلك العدد كان مثل وزنه أو أقل أو أكثر ولا يجوز أن يقضيه أزيد عددا كان مساويا له فى الوزن او أقل أو أكثر وان قضاه أقل

(قوله أشار به الخ) ليس فيه اشارة فالاولى أن يقول أراد بالقبض ما يشمل الحسى والحكمى (قوله أخرج المقاصة بقوله غير القابض) وذلك لان المقاصة قبض ما فى ذمة القابض اى قبض ما فى ذمته لنفسه (قوله المعين اذا قبضه) اى كسلعة معينة اشتراها منه أو وديعة أخذها منه (قوله فلم يتهموا) تفريع على قوله اذ هى زيادة الخ قد يقال انه وجب الاتهام اختلاف الاغراض والاغراض تختلف بذلك فالاحسن أن يجعل موجب ذلك رخصة رخصها الشارع فيقتصر عليها (قوله ولان فى الصحيحين) استدلال ثان بالدليل النقلى بعد ان استدل بالدليل العقلى والاولى العكس (قوله رد فى سلف بكر الخ) البكر من الابل ما دخل فى الخامسة ومن بقروغنم فى الثانية وضأن ما تم له عام والرباعية بالتخفيف وهو من الابل ما دخل فى السابعة (قوله وقال ان خيار الناس الخ) فان قيل ان ظاهره جواز الزيادة فى الوزن والعدد أو أحدهما (قلت) أجيب بأنهم لعلهم رأوه مصادما لادلة منع الربا وهى قوية جدا فقصروا هذا الحديث على جواز الزيادة فى الصفة جمعا بين الادلة ولان من القواعد التى انبنى عليها المذهب سد الذرائع فلو أجازوا الزيادة فى الوزن والعدد لوجد أكلة الربا طريقا للدخول على الزيادة من أول الامر ويقولون لم نقصد ذلك فيكثر الربا فجعلوا هذه المادة فقصروا الحديث على زيادة الصفة قصدا لتقليل الربا ما أمكن وحماية لجانب الربا (قوله ولا يقال ذلك رخصة) لا يقاس عليها ما كان أفضل صفة فى غير البكر والرباعى بل يقتصر على ما ورد وقوله انما تمسكنا بعموم النص أى الذى هو قوله ان خيار الناس أحسنهم قضاء (قوله وهو المذهب) أى خلافا لمن منعه فى الطعام اذا كان أفضل صفة (قوله وظاهر كلامه ان ذلك الخ) كذا فى عج بذاته (قوله متعلق بجاز المقدر) فيه نظر بل متعلق بقضاء المقدر لان التقدير وجاز القضاء بالاقل صفة وقدرا (قوله لا أزيد عددا) أى كعشرة انصاف فضة عن ثمانية وكقرش كامل مع عشرة انصاف عن قرش ريال لانه سلف بزيادة (قوله كرجحان ميزان) ادخلت الكاف الكيل وهذا فى القضاء وأما فى المقضى عنه فيجوز ان حل الاجل لا ان لم يحل لما فيه من ضع وتعجل (قوله عند ابن القاسم) وأما أشهب فيجوز الزيادة اليسيرة بدون التقييد بجدا وعند ابن حبيب تجوز الزيادة ولو مع كثرة الزيادة (قوله فحيث كان الخ) كالحاصل لما ذكر (قوله وجاز أن يقضيه ذلك العدد) أقول الحاصل انه ان قضاه ذلك العدد فى المتعامل به عددا جاز ان يقضيه ذلك العدد كان مثل وزنه أم لا حل الاجل أم لا فهى ستة (قوله ولا يجوز ان يقضيه أزيد عددا) حل الاجل أم لا فهى ستة (قوله كان مساويا له فى الوزن أو أقل أو أكثر) اما اذا كان أقل فلدوران الفضل من الجانبين وسواء اتفقا فى الجودة والرداءة أم لا وأما اذا لم يكن أقل فلانه اذا امتنع القضاء بالاوزن حيث كان التعامل وزنا للسلف فيمتنع القضاء بالازيد عددا حيث كان التعامل بالعدد لان زيادة العدد فى المتعامل به عددا بمنزلة زيادة

من العدد فان كان وزنه مساويا للعدد أو أقل جاز والا منع واما ان كان التعامل بالوزن فيجوز أن يقضيه ذلك الوزن زاد على العدد أو نقص أو ساوى أما اذا كان التعامل بهما ألغى الوزن وهو صريح المدونة وعليه حملها أبو الحسن ونقل الباجى انه يلغى العدد وقد علمت انه خلاف ظاهرها (ص) أو دار فضل من الجانبين (ش) عطف على المعنى أى لا ان زاد العدد أو دار فضل من الجانبين أو عطف على مقدر فيما قبله أى لا ان قضاه أزيد عددا أو وزنا أو دار فضل من الجانبين كعشرة يزيدية عن تسعة محمدية فلا يجوز لانه انما ترك فضل عدد اليزيدية لجودة المحمدية ومثله عشرة وازنة رديئة عن تسعة ناقصة جيدة من نوعها ثم ان هذا يجرى فى قضاء القرض وفى غيره كثمن المبيع سواء كان عينا أو غيره (ص) وثمن المبيع من العين كذلك وجاز بأكثر (ش) أى يجرى فى قضاء ثمن المبيع حيث كان عينا ما يجرى فى قضاء القرض من التفصيل فيجوز قضاؤه منها بالمساوى وأفضل صفة قبل الاجل وبعده وبأقل صفة وقدرا ان حل الاجل لا قبله الا أنه هنا يجوز القضاء عن ثمن المبيع من العين بأكثر عددا أو وزنا كقضاء عشرة ثمن سلعة عن تسعة بخلافه فى القرض لان علة المنع فى القرض وهو السلف بمنفعة معدومة فى ثمن المبيع وسواء حل الاجل أم لا على المعتمد لان العين لا يدخلها حط الضمان وأزيدك لان الاجل فيها لمن هى عليه واحترز بقوله من العين عما لو كان ثمن المبيع غير عين فان فيه تفصيلا انظر تلخيصه فى شرحنا الكبير (ص) ودار الفضل بسكة وصياغة وجودة (ش) الواو فى وصياغة بمعنى أو وفى وجودة بمعنى مع أى ودار الفضل فى باب الاقتضاء بسكة أو صياغة مع جودة أى يقابلان الجودة فلا يجوز قضاء عشرة تبراطيبة عن مثلها رديئة مسكوكة أو مصوغة ولا العكس وأما فى باب المراطلة فلا يدور الفضل على مذهب الاكثر الا بالجودة خاصة لا بالسكة والصياغة ولما كانت النقود وما فى حكمها مما

الوزن فى المتعامل به وزنا وهذا على ما ذهب اليه ابن يونس ومن وافقه لا على ما ذهب اليه ابن رشد واللخمى وصوبه ابن عرفة من جواز قضاء الازيد عددا على الاقل عددا حيث لم يكن الاقل أجود والا امتنع لدوران الفضل من الجانبين وظاهر هذا ولو كان الزائد عددا أزيد وزنا وفى عبارة عج ما يقيده (قوله فان كان وزنه مساويا) أى حل الاجل أم لا وقوله أو أقل جاز أى ان حل الاجل وان لم يحل منع فهذه أربع وقوله والا منع أى بأن قضاه بازيد وزنا فانه يمتنع حل الاجل أم لا فهذه ستة أيضا فالجملة ثمان عشرة صورة (قوله فيجوز أن يقضيه ذلك الوزن) أى حل الاجل أم لا فهى ستة واذا زاد فى الوزن امتنع فى ستة أيضا فان قضاه أنقص وزنا أجزأ ان حل الاجل فى ثلاثة وامتنع ان لم يحل فى ثلاثة أى الزيادة فى العدد والنقص والمساواة (قوله وهو صريح المدونة) الاولى ان يقول وهو ٦٢ ظاهر المدونة (قوله ونقل الباجى أنه يلغى العدد) وهو المعتمد قرره بعض شيوخنا من تلامذة الشارح (قوله أو دار فضل من الجانبين) من ذلك ان يعطيه عشرة انصاف مقصوصة عن ثمانية جيادا وقوله ثم ان هذا أى قول المصنف أو دار فضل الخ وقوله سواء كان عينا أى سواء كان ثمن المبيع الخ وأما كلام المصنف الآتى فهو فى خصوص العين (قوله لان العين لا يدخلها الخ) أى خلافا للرجراجى فهو مقابل المعتمد (قوله فان فيه تفصيلا) حاصله انه تارة يكون حالا وتارة يكون مؤجلا فان كان مؤجلا فلا يجوز أن يقضيه قبل الاجل الا مثل صفته وقدره لان فيه ان كان أكثر حط الضمان وأزيدك وان كان أقل ضع من حقك وتعجل وان كان بعد محل الاجل جاز ان يقضيه أكثر عددا وأجود صفة فى الطعام والعرض فان قضاه بعد الاجل أقل قدرا فان كان ما عليه عرضا جاز من غير شرط فان كان طعاما جاز بشرط

يجرى

أن يكون الاقل فى مقابلة قدره ويبرئه مما زاد فان جعل الاقل فى مقابلة الجميع لم يجز لما فيه من بيع الطعام بالطعام متفاضلا وان قضاه قدره وأردأ جاز والحال انه يجرى فى قضائه ما يجرى فى قضاء المؤجل بعد حلوله وفيه نوع مخالفة لما يأتى فى السلم فى قوله وجاز قبل زمانه قبول صفته وكل ذا فى قضائه بجنسه فان قضاه بغير جنسه جاز ان كان الثمن المأخوذ عنه خلاف جنسه غير طعام وأن يباع المأخوذ بالمأخوذ عنه مناجزة وان يسلم فيه رأس المال (قوله بسكة وصياغة مع جودة) أى وأما اقتضاء المسكوك عن المصوغ وعكسه فجائز (قوله وأما فى باب الخ) والفرق ان المراطلة لم يجب لاحدهما قبل الآخر شئ قبلها فيتهم فى ترك الفضل لاجله وهنا قد وجب له ذهب مسكوك أو مصوغ ففى أخذه عنه تبرا أجود تهمة لترك الفضل فيهما لاجل الجودة انتهى

(قوله أو غيرهما) كنكاح (قوله وقت اجتماع الخ) المعتمد أن القيمة تعتبر يوم الحكم وعليه فانظر اذا لم يقع تحاكم هل يكون
الحكم ما مشى عليه المصنف أو تعتبر قيمتها يوم حلولها ان كانت مؤجلة ويوم طلبها ان كانت حالة أو يقال طلبها بمنزلة التحاكم
(قوله ثم قطع التعامل بها) اى بطل التعامل بها وقوله أو تغيرت أى أو تغير بعضها او المعنى وقع التغير فيها أو لم يعمها بالتحتية
أو النقص وكان الاولى أن يزيد أو عدمت رأسا لاجل أن ينطبق على قوله بعد فان كانت باقية الخ وقوله فلو كان انقطاع الخ
الاولى أن يقول فلو كان عدمها أول الشهر الفلانى الخ (قوله أو تغيرت) أى بأن قصت ٦٣ (قوله لانه ظالم) فان قلت ما الفرق بينه
وبين الغاصب الذى يضمن المثلى ولو بغلاء مع أنه أشد ظلما من المماطل أو مثله فالجواب أن الغاصب لما كان يغرم الغلة فى الجملة خفف عنه ولا كذلك المماطل (قوله لان العرض ينقسم) أى فاراد بالعرض ما قابل العين والفلوس فيدخل فى العرض المكيلات والموزونات والمعدودات (قوله بالكسر) ظاهره ان غشا بالكسر مصدر وليس كذلك بل هو من باب قتل والاسم الغش بكسر الغين (قوله أى ليس على سنتنا) لما كان الظاهر غير مراد بالاجماع أوله بما يقرب من الاصل وهذا الذى يقرب الحرمة لانها قريبة من الكفر فاراد بالسنة الطريقة الشاملة للواجب الذى هو المراد (قوله وتصدق وجوبا) كذا فى تت واعترضه محشيه لان مالكا عنده التصدق جائز لا واجب وابن القاسم لا يتصدق بالكثير كذا فى عبارة اللخمى الذى كلام المؤلف منسلخ منه كما قال ابن غازى فلا سلف له فى التعبير
بالوجوب (قوله ولو كثر) هذا قول مالك ورد على ابن القاسم لا يتصدق بالكثير بل يؤدب صاحبه ويترك له حيث يؤمن أن يغش
به والا بيع عمن يؤمن (قوله اذا عدم الخ) أى فقد وقوله موجودا أى غير مفقود (قوله فلا تكرار) المناسب فلا تنافى ثم لا يخفى
أن هذا الحل للقانى ولا يناسب لانه عين قول المصنف الآن يكون اشترى كذلك فالمناسب أن يحمل كلام المصنف على من أحدث
فيه الغش واعده ليغش به الناس كما قاله الشيخ كريم الدين و يفهم منه انه لو أحدث فيه الغش لا ليبيعه أو ليبيعه مبينا غشه عن
يؤمن أنه يغش به أو شك فيه انه لا يتصدق به عليه انتهى والحاصل ان كلام المصنف فيما اذا لم يبعه أصلا أو بيع ورد عليه
بالفسخ وأما اذا تعذر الرد عليه فهو المشار له بقول المصنف الآن يكون اشترى كذلك

يجرى به التعامل ـــــ الفلوس مثليات تضمن بمثلها شرع فى الكلام على قضائها اذا
ترتبت فى الذمة من بيع أو قرض أو غيرهما ثم حصل خلل فى المعاملة بها بقوله (ص)
وان بطلت فلوس فالمثل أو عدمت فالقيمة وقت اجتماع الاستحقاق والعدم (ش) يعنى
ان الشخص اذا ترتب له على آخر فلوس أو نقد من قرض أو غيره ثم قطع التعامل بها أو
تغيرت من حالة الى أخرى فان كانت باقية فالواجب على من ترتبت عليه المثل فى ذمته
قبل قطع التعامل بها أو التغير على المشهور وان عدمت فالواجب على من ترتبت عليه
قيمتها مما تجدد وظهر وتعتبر قيمتها وقت أبعد الاجلين عند تخالف الوقتين من العدم
والاستحقاق فلو كان انقطاع التعامل بها أو تغيرها أول الشهر الفلانى وانما حل الاجل
آخره فالقيمة آخره وبالعكس بأن حل الاجل أوله وعدمت آخره فالقيمة يوم العدم ولو
أخره أجلا ثانيا وقد عدمت عند الاجل الاول فالقيمة عند الاجل الاول لان التأخير
الثانى انما كان بالقيمة وبعبارة ولو أخره بها بعد حلول أجلها وقبل عدمها ثم عدمت فى
أثناء أجل التأخير فانه يلزمه قيمتها عند حلول أجل التأخير كما يفيده كلام أبى الحسن
ويفهم منه انه اذا تأخر عدمها عن الاجل الثانى ان قيمتها تعتبر يوم عدمها وكلام
المؤلف مقيد بما اذا لم يحصل من المدين مطل والا وجب عليه ما آل اليه أى من المعاملة
الجديدة لا القيمة لانه ظالم فان قيل اذا كان حكم النقد حكم الفلوس فلم اقتصر عليها
فالجواب ان الفلوس محل التوهم فيها لكونها كالعرض أى فيها القيمة كذا قيل
وهو غير ظاهر لان العرض ينقسم الى مثلى ومقوم فالمثلى يلزم فيه المثل والمقوم يلزم فيه
القيمة والعبرة بالعدم فى بلد المعاملة أى فى البلد الذى تعاملا فيه ولو وجدت فى
غيرها * ولما أنهى الكلام على أنواع البيع ومتعلقاته شرع فى الكلام على شئ من
متعلقات الغش لوقوعه غالبا فى البياعات وهو ضد النصيحة يقال غشه يغشه غشا
بالكسر واستغشه ضد استنصحه وهو حرام بالاجماع لخبر من غشنا فليس منا أى
ليس على سنتنا ولا على هدينا وبدأ من أحكامه بقوله (ص) وتصدق (ش) وجوبا
(ص) بما غش (ش) أدبا للغاش لئلا يعود (ص) ولو كثر (ش) فيتصدق
به كله وبعبارة وتصدق بما غش أى عن البائع اذا عدم ويتبعه المشترى بثمنه
ان وجده وأما لو كان البائع موجودا فهو قوله وفسخ ممن يغش الخ فلا تكرار

وقوله وتصدق بما غش ولا يطرح فى الارض اذا كان لبنا وفعل عمر مذهب صحابى أى فليس مذهبا لنا وقوله وتصدق بما غش أى على من يعلم أنه لا يغش (ص) الا أن يكون اشترى كذلك الا العالم ليبيعه (ش) يعنى ان الشخص اذا كان اشترى شيأ أو وهبه فوجده مغشوشا فلا ينزع منه ولا يتصدق به لكن لا يمكن من بيعه الا أن يكون المشترى عالما بغشه واشتراه ليبيعه ان يغش به فانه يتصدق به عليه ان لم يبعه حيث فات عنده بأن تعذر رده لربه والا فسخ بدليل قوله فيما مر وفسخ ممن يغش الا ان يفوت فان باعه المشترى تصدق بثمنه وفى تصدق البائع له بثمنه أو بالزائد وعدم تصدقه الاقوال السابقة وأما اذا اشتراه غير عالم بغشه أو عالما بغشه ولكنه لم يشتره ليغش به بل ليكسره فانه لا يتصدق به عليه وللغش وجوه كثيرة أدخل ما يذكره فيما ذكره بالكاف فى قوله (ص) كبل الخمر بالنشا (ش) لقوله فى سماع ابن القاسم لا خير فى خمر تعمل من الخبز وترش بخبز مبلول لتشتد وتصفق وهو غش ابن رشد ان ظن مشتريها ان شدتها من صفاقتها فان علم مشتريها ان شدتها من ذلك فلا كلام له والا فله ردها فان فاتت ردت للاقل من الثمن والقيمة (ص) وسبك ذهب جيد بردىء ونفخ اللحم (ش) ابن رشد لا يجوز خلط الجيد بالردىء وللمشترى الرد الا أن يبين مقدار الجيد من الردىء وصفتهما قبل الخلط قوله ونفخ اللحم ابن رشد بعد السلخ لانه يغير طعم اللحم ويظهر انه سمين فان علم بذلك المشترى فله الرد وأما نفخ الذبيحة قبل السلخ فلا كراهة فيه لانه يحتاج اليه وفيه اصلاح ومنفعة ولا بأس بخلط اللبن بالماء لاستخراج زبده وبالعصير ليتعجل تخليله للاصلاح وكذلك التبن يجعل تحت القمح لكن اضافة المؤلف النفخ للحم يخرج نفخ الجلد فلا يحتاج كلام المؤلف الى أن يقال فيه بعد السلخ لاستفادة ذلك من كلامه ولما أنهى الكلام على وجوه الربا فى النقد ولم يتكلم على كونه تعبدا أو معللا وعلى انه معلل هل علته غلبة الثمنية أو مطلق الثمنية وينبنى على ذلك دخول الفلوس النحاس فتخرج على الاول دون الثانى شرع فى الكلام على علته فى الطعام وعلى متحد الجنس ومختلفه لحرمة التفاضل فى الاول دون الثانى وحرمة ربا النساء فيهما كما أشار الى ذلك كله اجمالا بقوله وحرم فى نقد وطعام ربا فضل ونساء فقال

(فصل) فى بيان ذلك تفصيلا

واعلم

(قوله وفعل عمر) أى من طرح اللبن (قوله فلا ينزع منه) أى وتعذر رده على بائعه (قوله لا يمكن من بيعه) أى على الاطلاق وأما لو أراد أن يبيعه ويبين غشه لمن لا يغش به فلا بأس (قوله لمن يغش به) أى أو يبيعه غير مبين غشه وأما لو اشتراه وأراد ان يبيعه لمن لا يغش به فلا (قوله ان لم يبعه) أى أو باعه وأمكن رده قال عج ظاهر اطلاق المصنف واطلاق غيره انه متى باعه ممن يعلم أنه يغش به فانه يفسخ بيعه اذا لم يفت سواء اشتراه المشترى وهو عالم بغشه به أم لا (قوله فان باعه المشترى) أى وتعذر رده تصدق بثمنه كذا فى بعض الشراح وفى لـ وأما ٦٤ اذا كان عالما حين الشراء بغشه واشتراه ليغش به بأن يبيعه ولا يبين غشه فانه يجب عليه التصدق به ان لم يبعه وبثمنه ان باعه انتهى وقوله يجب عليه التصدق به أى اذا تعذر رده على بائعه وفى عب يجرى فيه ما يجرى فى بائعه من الاقوال لانه لما كان عالما بغشه واشتراه ليغش به كان بمنزلة من أحدث فيه الغش وهو الذى يعول عليه (قوله وأما اذا اشتراه من يكسره) أى من يريد كسره (قوله والا فله ردها) أى فيخير فى الرد والبقاء ولو علم ان أصل النشا والصمغ فيه لانه قد يخفى عليه قدر ما فيه فبيع الغش صحيح (قوله وردىء) أى مع ردىء وكذلك الفضة ويكسر ان خيف التعامل به (قوله وفيه) أى ففيه اصلاح ومنفعة أى من حيثية تمييز اللحم عن الجلد وتيسر السلخ وعبارة شب ففيه بالفاء فيظهر المراد (قوله وبالعصير) ظاهره ولا بأس بخلط اللبن بالعصير ليتعجل تخليله أى ليتعجل كونه خلا والظاهر ان المراد ولا بأس بخلط الماء بالعصير (قوله وكذلك التبن يجعل تحت القمح) أى فاذا صار القمح مختلطا بذلك التبن فلا يكون ذلك حراما لانه فعل لاصلاح (قوله ووجوه الربا) هى الزيادة فى العدد أو الوزن محققة أو متوهمة والتأخير على ما تقدم تفصيله (قوله على كونه) أى كون الربا أى حرمته (قوله وعلى أنه معلل) فى العبارة حذف والتقدير ولم يتكلم على كونه تعبدا أو معللا مع أنه معلل واختلف على انه معلل هل علته غلبة الثمنية وهو المشهور وقوله أو مطلق الثمنية وهو خلاف المشهور وقوله فتخرج على الاول الخ الا أن يحمل قول مالك فيها الكراهة للتوسط بين الدليل وهى محمولة على بابها الا على الحرمة عند الجمهور (قوله الفلوس النحاس) أى التى من النحاس وهو وصف كاشف وقوله بقوله أى ببعض قوله الخ وهو قوله وطعام

واعلم أن علة ربا الغذاء مجرد الطعم على غير وجه التداوي كان مدخرا مقتاتا أم لا كرطب الفواكه نحو تفاح ومشمش وكالخضر نحو بطيخ وكالبقول نحو خس وهندبا وأما علة ربا الفضل فهو ما أشار اليه المؤلف بقوله (ص) علة طعام الربا اقتيات وادخار وهل لغلبة العيش تأويلان (ش) المراد بالعلة العلامة أي علامة الطعام الربوي الذي يحرم فيه ربا الفضل الاقتيات وهو قيام البنية به وفسادها بعدمه والادخار وهو عدم فساده بالتأخير ولا حد له على ظاهر المذهب وانما المرجع فيه للعرف وحكى التادلي حده بستة أشهر فأكثر وهل يشترط مع الوصفين اتخاذه للعيش غالبا أو لا يشترط زيادة على الاقتيات والادخار تأويلان وتظهر فائدة الخلاف في ربوية التين والبيض والجراد والزيت وقد اقتصر المؤلف في البيض والزيت على انهما ربويان بناء على أن العلة الاقتيات والادخار

(قوله الطعم) بالضم الطعام أي مجرد كونه طعاما (قوله أم لا) صادق بما انتفى عنه الامران أو أحدهما (قوله نحو تفاح ومشمش) لا يخفى أن التفاح لا يدخر لانه يفسد بالتأخير وهل هو مقتات تقوم البنية به وقوله ومشمش لا يخفى ان بعض البلاد يدخره وبعضها لا وهل هو مقتات أو لا والظاهر أنه ليس بمقتات (قوله وكالخضر) من المعلوم انها ليست مقتاتة وقد تدخر كالملوخية والبامية فانهما قد يدخران (قوله كالخضر والبقول) الفرق بينهما ان البقول ما يقلع من أصله بخلاف الخضر ما يتناول منه شئ بعد شئ كالبامية والملوخية في بعض البلاد (قوله وهندبا) بكسر الهاء وفتح الدال وقد تكسر مقصورة وتمد بقلة معروفة نافعة للمعدة والكبد والطحال أكلا وللسعة العقرب ضمادا بأصولها قاله في القاموس وهي موجودة في الغيطان يعرفها الناس (قوله علة طعام الربا) اضافة طعام الى الربا من قبيل اضافة الموصوف الى الصفة أي الطعام الربوي أي علة حرمة الخ *(فائدة)* الطعام قال ابن عرفة ما غلب اتخاذه لاكل آدمي أو لاصلاحه أو لشربه انتهى فيدخل الملح والفلفل لا الزعفران وماء الورد والمصطكي والصبر والزراريع التي لا زيت لها والحرف وهو حب الرشاد وقوله أو لشربه عطف على أكل فيدخل فيه اللبن لانه غلب اتخاذه لشرب الآدمي ويخرج الماء لانه غلب اتخاذه لغير شرب الآدمي لكثرة من يشرب به من الدواب ويرد على هذا زيت الزيتون فانه طعام ولا يغلب اتخاذه للشرب ولا للطعام بل الغالب 65 فيه الوقيد والادهان ونحوهما ولم يغلب اتخاذه لاصلاح الطعام أيضا ويجاب بأن أصل اتخاذه للطعام ولاصلاحه وما عداه عارض والعارض لا يعتبر ثم انه قد يكون الشئ طعاما في عرف وغير طعام في عرف فان ابن عرفة قال الليمون طعام والنارنج غير طعام وكأنه أجراه على عرف بلده تونس أن الليمون يصنع للادام والنارنج انما يصنع للمصبغات ونحوها ولا يؤكل الا نادرا ولو عكس أو جرى مجرى الليمون في بلد لكان طعاما انتهى وانظر على أن كلا طعام هل هما جنسان أو جنس واحد لتقارب منفعتهما وهو الظاهر والظاهر أن المصطكي تختلف باختلاف العرف من استعمالها كالفلفل أم لا (قوله اقتيات) وفي معنى الاقتيات اصلاح القوت فيدخل الملح والتوابل (قوله وهل لغلبة العيش الخ) وهل يقتصر في العلة على ما سبق أو يشترط معها كونه متخذا لغلبة العيش أو ان اللام بمعنى مع (قوله المراد بالعلة العلامة) وليس المراد بالعلة المؤثرة لان المؤثر في الاشياء هو الله تعالى على أن الحكم قديم فلا يعقل فيه تأثير (قوله الطعام الربوي) هذا يؤذن بان اضافة طعام الى الربا من اضافة الموصوف للصفة لكن بالتأويل لان الصفة الربوي لا الربا أي علة حرمة الربا في الطعام الربوي الا أن في الكلام ركة باعتبار أنه فسر الربوي بما يحرم فيه الربا لانه يصير التقدير علة حرمة الربا في الطعام الذي يحرم فيه ربا الفضل (قوله وهو قيام البنية به وفسادها بعدمه) أي ذو قيام البنية به (قوله وفسادها بعدمه) الاولى حذفه لعدم التئامه بما بعده من الخلاف والجواب أن المعنى وفسادها بعدمه اذا لم يوجد الا هو أفاده محشي تت (قوله وهو عدم فساده بالتأخير) أي الى الامد المبتغى منه أي الزمن الذي يراد له عادة (قوله ولا حد له على ظاهر المذهب) بل هو في كل شئ بحسبه وقوله وانما المرجع فيه للعرف والعرف في كل شئ بحسبه ثم انه لابد أن يكون الادخار على وجه العموم فلا يلتفت لما كان ادخاره نادرا وحينئذ فيجوز التفاضل في الجوز والرمان كما هو نص المدونة ومشهور المذهب وكذا في البطيخ والتفاح ولو كان يدخر في بعض الاقطار من شرح شب (قوله اتخاذه للعيش غالبا) أي أن يكون الغالب استعماله في اقتيات الآدمي بالفعل كقمح أو أن لو استعمل كدخن وليس المراد بالغلبة الاكثرية بالفعل (قوله بناء على أن العلة الاقتيات الخ) هذا يقتضي أن الزيت تقوم البنية به وحده أن لو اقتصر عليه

وذكر في الجراد الخلاف في ربويته بناء على الخلاف في العلة وذكر أن التين ليس بربوي بناء على ان العلة الاقتيات والادخار وكونه متخذا للعيش غالبا ثم ان نخالة القمح طعام بخلاف نخالة الشعير وظاهره ان حرمة ربا الفضل في الطعام ولو في قليل فلا تباع حبة قمح بحبتين وهو الصحيح (ص) كحب وشعير وسلت (ش) مثال لما وجدت العلل فيه وجودا واضحا ولبيان اتحاد جنس الثلاثة أشار بقوله (ص) وهي جنس (ش) اى الثلاثة جنس واحد يحرم التفاضل بينها لاتحاد منفعتها أو تقاربها في القوتية خلافا للسيوري وتلميذه عبد الحميد الصائغ في أن القمح والشعير جنسان والسلت حب بين القمح والشعير لا قشر له (ص) وعلس وأرز ودخن وذرة وهي أجناس (ش) يعني ان هذه الاربعة أجناس يجوز التفاضل فيما بينها يدا بيد وهي العلس حب مستطيل عليه زغب حبتان منه في قشرة قريب من خلقة البر طعام أهل صنعاء والارز معروف والدخن قريب من حب البرسيم وهو قمح السودان والذرة بالذال المعجمة وتسمى البشنة وفي عرف أهل الطائف بالاحيرش (ص) وقطنية ومنها كرسنة وهي أجناس (ش) المشهور ان القطاني في باب الربويات أجناس يجوز التفاضل فيما بينها يدا بيد وهي العدس واللوبيا والحمص والترمس والفول والجلبان والبسيلة وهي الماش والكرسنة ولم يختلف قول مالك في الزكاة انها جنس واحد يضم بعضها لبعض وذلك والله أعلم ان الزكاة لا تعتبر فيها المجانسة العينية وانما يعتبر فيها تقارب المنفعة وان اختلفت العين بخلاف البيع ألا ترى ان الذهب والفضة جنس واحد في الزكاة وهما جنسان في البيع والقطنية بضم القاف وكسرها وتسهيل الياء واحدة القطاني كل ماله غلاف كما مر من الامثلة (ص) وتمر وزبيب ولحم طير وهو جنس (ش) أي وكل واحد من التمر برني

(قوله على الخلاف في العلة) فان قلنا هي الاقتيات والادخار وغلبة العيش فليس بربوي وان قلنا الاقتيات والادخار فقط فربوي وهو المعتمد (قوله وذكر ان التين ليس بربوي) هذا ضعيف لان المعتمد كما قرره بعض شيوخنا ان التين ربوي (قوله بخلاف نخالة الشعير) أي فليست بطعام بالكلية * (تنبيه) * سكت المصنف عن حرمة ربا النساء وهي مطلق الطعمية على وجه الغلبة لا التداوي (قوله كحب الخ) أي بر وأطلق اتكالا على شهرته وعلى قوله وهي جنس فسقط الاعتراض عليه بأن الحب شامل للقمح والشعير والسلت (قوله العلل) لا يخفى انها علة واحدة فتسمح في التعبير فاطلق على اجزاء العلة عللا أو أل للجنس المتحقق في واحدة (قوله في القوتية) راجع لاتحاد المنفعة أو تقاربها فاتحاد المنفعة ناظر للقمح مع السلت وقوله أو تقاربها ناظر للشعير (قوله خلافا للسيوري وتلميذه عبد الحميد الصائغ الخ) قائلا ان منفعتهما متباعدة ورد بأن تقارب منفعتهما يصيرهما جنسا واحدا (أقول) لا يخفى ان قوله في الحديث ٦٦ البر بالبر ربا والشعير بالشعير ربا الى أن قال فاذا اختلفت هذه الاجناس الخ مما يقوى كلام عبد الحميد الصائغ ويفهم من هذا انه يوافق على كون السلت مع القمح جنسا واحدا وهي احدى الثلاث التي حلف عبد الحميد أنه لا يفتي بقول مالك الثانية خيار المجلس الثالثة التدمية البيضاء (قوله وهي أجناس) أي الثلاثة الاخيرة وانما خصها بما ذكر لانها مختلف فيها هل هي جنس أو أجناس وهو المشهور وأما العلس فخارج عنها اذ لم يقل أحد انه جنس منها وانما اختلفوا هل هو ملحق بالقمح والشعير والسلت أو جنس بانفراده وهو المشهور محشي تت (قوله وهو قمح السودان) أي كالقمح بالنسبة للسودان فلا يرد ان يقال ان السودان لا يطلقون عليه قمحا (قوله كرسنة) بكسر الكاف وتشديد النون قال تت قريبة من البسلة وفي لونها حمرة وقال الباجي هي البسلة (قوله المشهور الخ) ومقابله ما رواه ابن وهب من وصيانى أنها جنس واحد (قوله والحمص) بتشديد الميم مفتوحة ومكسورة مع كسر الحاء فيهما والعدس بفتح الدال وسميت قطاني لانها تقطن بالمكان أي تمكث به (قوله والبسيلة) هي المعروفة عندنا بالبسلة (قوله وهي الماش) تفسير للشيء بالظاهر في بعض البلاد كالعراق لا في بلادنا (قوله المجانسة العينية) أي المناسبة العينية (قوله بخلاف البيع) أي فيعتبر فيه المجانسة العينية ولا يعتبر فيه تقارب المنفعة هذا معناه الا أنه يرد هذا ما تقدم في الشعير (قوله وكسرها) والكسر أشهر والطاء ساكنة وقوله وتسهيل الياء أي تخفيفها ويفيده محشي تت وحكى صاحب المشارق والمطالع انها بكسر القاف وفتحها وتخفيف الياء وتشديدها وحكى فتح الطاء والقاف أيضا (قوله وهو جنس الخ) ان قلت لم يقل المصنف وهي أجناس فالجواب أنه لو قال ذلك لتوهم أن المراد أن التمر أجناس والزبيب أجناس وهكذا وهذا لا يصح

(قوله ولو اختلفت مرقته) كان حقه ان يؤخر هذا عن قوله وذوات الاربع ليكون راجعا لها ولما هنا وبينهما الالانه خاص بذوات الاربع ولعله لم يؤخره لئلا يتوهم رجوعه لما بعد الكاف فقط (قوله كما فى المدونة) ظاهر العبارة ان المدونة قالت ذلك وليس كذلك فالمناسب ان يقول كما قال غيره قال فى المدونة والمطبوخ كله صنف واحد الخ فاذا علمت ذلك فنقول كلام المدونة عام فى المطبوخ ولو لم يكن من لحم طير فالاستدلال بكلام المدونة من حيث انه اذا كان المطبوخ من جنس واحد كله صنف واحد وان اختلفت صفة طبخه فليكن كذلك لحم الطير كله جنس واحد وان اختلفت صفة مرقته لانه من افراد المطبوخ فتدبر (قوله والمطبوخ كله صنف) أى من غير اللحم أى أنواع المطبوخ من عدس وحمص ونحو ذلك (قوله كقلية)

وصيحانى وعجوة جديد أو قديم عالى وأدنى والزبيب أحمره واسوده صغيره أو كبيره أو قشمش وهو زبيب صغير لا عجم له ولحم الطير برى أو بحرى من دجاج واوز وغربان ورخم جنس واحد فقوله وهو جنس راجع للتمر وما بعده على سبيل التوزيع أى كل واحد من هذه الثلاثة جنس وليس المراد ان الثلاثة جنس ولحم الطير كله جنس واحد (ص) ولو اختلفت مرقته (ش) كما فى المدونة والمطبوخ كله صنف واحد ولو اختلفت صفة طبخه كقلية بعسل وأخرى بخل أو لبن اللخمى القياس اختلافه لتباين الاغراض وبعبارة وان طبخ فى امراق مختلفة بابزار أم لا ولا يخرجه ذلك عن كونه جنسا واحدا وما سيأتى من قوله وطبخ لحم بابزار غير هذا لان ذلك فى نقله عن اللحم النئ (ص) كدواب الماء (ش) أى انها جنس واحد ويدخل فى دواب الماء آدمى الماء وفرسه وغير ذلك من تمساح وسلحفاة وحوت وبيض حيها وميتها (ص) وذوات الاربع وان وحشيا (ش) يعنى ان ذوات الاربع كبقر وغنم وابل ولو وحشيا كغزال وحمار وحش جنس واحد يمتنع التفاضل بينها وهذا فى مباح الاكل قال فى المدونة وذوات الاربع الانعام والوحش كلها صنف واحد انتهى قال ولا بأس بلحم الانعام بالخيل وسائر الدواب نقدا أو مؤجلا لانه لا يؤكل لحمها وأما بالهر والثعلب والضبع فمكروه بيع لحم الانعام بها لاختلاف الصحابة فى أكلها ومالك يكره أكلها من غير تحريم انتهى ولم يذكر أبو الحسن ان الكراهة على التحريم وهو يفيد ان مكروه الاكل من ذوات الاربع ليس من جنس المباح منها والا لحرم بيع لحم المباح منها بالمكروه متفاضلا وانما كره التفاضل فى بيع لحمها بلحم المباح مراعاة للخلاف فى حرمة أكلها وعدمها ولكن فى الذخيرة ما يفيد ان الكراهة على التحريم وعليه فهما جنس واحد وانظر هل يجرى مثل ذلك فى مكروه الاكل من الطير

لعله أراد قحامة لبلاء مثلا مطبوخا بعسل أو خل وانظر ذلك وقوله بعسل أى ملتبسة بعسل (قوله اللخمى الخ) هذا مقابل للمصنف فهو ضعيف (قوله القياس اختلافه) رد المصنف عليه بلو كما هو مفاد بهرام (قوله بابزار أم لا) لا يخفى انه اذا كان هناك ابزار يحصل الاختلاف وأما اذا لم يحصل ابزار فأين الاختلاف قلت الاختلاف يكون بغير الابزار كالرز فانه لم يكن من الابزار قطعا (قوله وما سيأتى) جواب عما يقال كيف يصح قوله أم لا مع انه سيأتى للمصنف ولحم طبخ بابزار فالجواب ان ما سيأتى فى اخراجه عن اللحم النئ وما هنا ليس فى ذلك بل فى ابقائها على أنها جنس واحد (قوله وغير ذلك) أى من كلبه وخنزيره (قوله بالخيل) أى الجنية (قوله وأما بالهر) الباء زائدة اى وأما الهر والثعلب والضبع اى الاحياء (قوله لاختلاف الصحابة فى أكلها) اى بالتحريم وعدمه وقضية ما يأتى كما نبينه أن بعضهم يقول بالجواز (قوله لاختلاف الصحابة فى أكلها) أى بالحرمة وعدمها الصادق بالجواز والكراهة وقوله ومالك جواب عما يقال واى شئ ذهب اليه الامام أجاب بقوله ومالك الخ (قوله وهو يفيد) اى كلام أبى الحسن (قوله وانما كره التفاضل الخ) جواب عما يقال مقتضى المخالفة فى الجنسية جواز التفاضل فأجاب بأنه انما حكم بالكراهة مراعاة للخلاف اى مراعاة لمن يقول بجواز أكلها المقتضى لاتحاد الجنس وتحصل ان الاقوال ثلاثة الحرمة والكراهة والجواز وقوله ان الكراهة اى كراهة بيع لحم الانعام والحاصل انا ان قلنا الكراهة على التحريم يكون مباح الاكل ومكروهه جنسا واحدا وان قلنا على التنزيه يكونان جنسين

(وأقول) قول المدونة وذوات الاربع الانعام والوحش يقتضى ان الكراهة على التنزيه لان الانعام لا تشمل الهر والثعلب والضبع (قوله على القول بكراهتهما) سيأتى ان المعتمد الجواز (قوله يصير فيه نوع تكرار) انما قال نوع تكرار لان التكرار انما هو على أحد القولين والاحسن أن يقال ان المصنف ذهب أولا الى المعتمد عنده من كونه ربويا ثم حكى الخلاف بعد ذلك كما هو عادته (قوله فى قدر الخ) هذا لا يظهر الا بالنسبة لخصوص اللحم والظاهر كما فى عب ان مرق كل كلحمه ولكن لا تظهر ثمرة الخلاف بالنسبة للمرق الا اذا طبخ كل ٦٨ منهما فى اناء على حدته (قوله وان كان مطبوخا بابزار الخ) أى والفرض انهما جنسان (قوله اذا بيع بمثله أو بلحم) أو بهما فأو مانعة خلو تجوز الجمع فهذه ثلاث صور (قوله أو مرق الخ) معطوف على الضمير فى بيع والتقدير يعنى أن المرق اذا بيع مرق ولحم بمثلهما أى أو بمرق أو بلحم فهذه صور خمس (قوله كاللحم) خبران أى ان المرق فى تلك الاحوال يعد كاللحم (قوله اتفقت المرقة) بان كان بخل وقوله أو اختلفت كما لو كان أحدهما بعسل والآخر بلبن (قوله فان كان ما كولا) اى كالقرقوش (قوله فيباع باللحم متفاضلا) ولا ينظر لما فى المنفصل من المخ كذا كتب بعض المشايخ واستظهر انه لابد من اخراج ما فى العظم من الدهن (قوله وكذلك الجلد) اى اذا لم يكن مدبوغا وأما لو كان مدبوغا فيصير كالعرض (قوله فتباع شاة مذبوحة بأخرى) أى وزنا وكانهم لم يلتفتوا لما فى داخل بطنها من الفضلات المحتملة لتفاوتها وقوله لانه عرض مع طعام أى ولا يجوز بيع العرض مع الطعام بطعام ولا بعرض وطعام لان الغرض المصاحب للطعام يعد طعاما والشك فى
بيض
التماثل كتحقق التفاضل وكانهم لم يلتفتوا لوزن العرض لان شأنه أن لا يوزن وحرر (قوله بعد ان يستثنى صاحب) فليس المراد استثنى الشارع وان لم يذكر ذلك صاحب البيض فيصير بينهما فضل أى لانه ينزل العرض منزلة البيض (قوله أى اذا بيع الخ) وأما اذا بيع بدراهم مثلا فلا حاجة للاستثناء وعلى رب البيض أجرة كسره ومثل بيض النعام بيع عسل بشمعه

كالوطواط مع مباح الا كل منه وهو الظاهر أم لا وكذا يقال فى مكروه الا كل من دواب الماء ككلب الماء وخنزيره على القول بكراهتهما (ص) والجراد (ش) يعنى ان الجراد طعام لكن اختلف هل طعام ربوى أو طعام غير ربوى واليه أشار بقوله (ص) وفى ربويته خلاف (ش) فقوله والجراد بالرفع أى والجراد طعام وعلى جره عطف على حب أو دواب يصير فيه نوع تكرار مع قوله وفى ربويته خلاف لان الحب ربوى ودواب الماء ربوى (ص) وفى جنسية المطبوخ من جنسين قولان (ش) اى وفى كون المطبوخ من جنسين بابزار فى قدر أو قدور كلحم طير ولحم حوت أو لحم من ذوات الاربع جنسا واحدا يحرم التفاضل بينهما كما قاله فى الجواهر وعدم كونه جنسا بل هما جنسان على حالهما واختاره ابن يونس قولان وأما ان طبخ أحدهما بما ينقل بأن طبخ بابزار والآخر بغيرها أو طبخ كل منهما بغير ابزار فانهما جنسان قطعا وتظهر فائدة الخلاف فيما اذا بيع أحدهما بالآخر فانه يمتنع التفاضل بينهما ان قلنا انهما جنس واحد ويجوز ان قلنا انهما جنسان وأما هما مع لحم آخر فان لم يكن مطبوخا بناقل جاز بيعه بهما أو بأحدهما ولو متفاضلا سواء كان من جنسهما أم لا وان كان مطبوخا بناقل جرى فيه الخلاف بينه وبينهما هل يصير معهما جنسا واحدا أو يبقى كل على ما كان عليه (ص) والمرق والعظم والجلد كهو (ش) يعنى ان المرق اذا بيع بمثله أو بلحم أو مرق ولحم بمثلهما كاللحم سواء اتفقت المرقة أو اختلفت وتعتبر المماثلة بين المبيعين من ذلك كله وكذلك العظم المختلط باللحم ولو غير ما كول كالا كارع اذا بيع بمثله أو بلحم يعد العظم كانه لحم وهذا اذا لم ينفصل وأما ان انفصل عنه اللحم فان كان ما كولا فله حكم اللحم وان كان غير ما كول فيباع باللحم متفاضلا كالنوى بالتمر وكذلك الجلد كاللحم ولو كان الجلد منفصلا عن اللحم فتباع شاة مذبوحة بأخرى ولا يستثنى الجلد لانه لحم بخلاف الصوف فلا بد من استثنائه لانه عرض مع طعام (ص) ويستثنى قشر بيض النعام (ش) المازرى انما يجوز البيض بالبيض بشرط تحرى المساواة واتحد قدره وان اقتضى التحرى مساواة بيضة ببيضتين ابن يونس يجوز بيض النعام ببيض الدجاج تحريا بعد أن يستثنى صاحب بيض النعام قشره لان له قدرا من الثمن فيصير البيض بالبيض بينهما فضل فقوله ويستثنى قشر بيض النعام أى اذا بيع

بمثله أو بعسل بدون شمعه فيجوز ان استثنى الشمع والافلا وان بيع بدراهم أو نحوها جاز مطلقا (قوله لانه اذا كانت زيوتها أجناسا) اى مع اتحاد الصورة وقوله كانت أصولها أجناسا بالاولى اى لاختلاف الصورة (قوله تأمل) وجه البعد وذلك لان الشأن انه ان ينتفع به فى تحسين الثياب ونحوها فقد خرج عن غيرالاكل (قوله ولا يلزم الاخبار الخ) فيه انه اذا كان الزيوت عطفا على ذو فالمخبر عنه متعدد وهو ذو زيت وزيوت ٦٩ والجواب انه وان كان خبرا عن ذلك المتعدد

ببعض غيره أو ببعض نعام لئلا يلزم حيث لم يستثنه بيع عرض وطعام بطعام أو بعرض وطعام (ص) وذى زيت كفجل (ش) يعنى ان ماله زيت كبزر الفجل والسلجم والجلجلان والقرطم والزيتون ربوى ولكنه أصناف كما يستفاد من قوله (ص) والزيوت أصناف (ش) لانه اذا كانت زيوتها أجناسا كانت أصولها أجناسا بالاولى فان قلت ومن أين يستفاد ان الزيوت ربوية قلت من حكمه عليها بأنها أصناف أى أجناس اذ لا فائدة لذلك حيث لم تكن ربوية وأيضا الحكم على أصلها بالربوية يقتضى ذلك لا يقال يرد النشا لانه فرع القمح وليس بربوى لانا نقول الكلام فى فرع قريب من أصله والنشا بعيد منه تأمل وقوله وذى بالجر وهو معطوف على حب وفى بعض النسخ وذو زيت بالرفع وهو مبتدأ خبره أصناف والزيوت معطوف عليه ولا يلزم الاخبار بالجمع عن المفرد لان ذو شامل للمتعدد لكن نسخة الجر أولى لانها تفيد فائدتين احداهما ان أصول الزيوت طعام ربوى والاخرى انها أصناف لا يقال انه اذا ذكر انها أصناف لانا نقول يلزم من كون زيوتها أصنافا أن تكون كذلك ونسخة الرفع لا يستفاد منها كونه ربويا وانما يستفاد منها ان ذا الزيوت أصناف وكونه ربويا أو لا مسكوت عنه ويقيد قوله وذى زيت بما يؤكل زيته غالبا الا على وجه التداوى فلا يرد أكل بعض الاقطار كالصعيد لزيت بزر الكتان لان هذا من غير الغالب ولا ما يؤكل على وجه التداوى كدهن اللوز وقوله كفجل أى الاحمر وأما حب الفجل الابيض فليس بطعام كما فى المدونة لانه لا زيت له (ص) كالعسول (ش) تشبيه فى كونها أصنافا وأما كونها ربوية فسيذكره بعده بقوله وعسل وقد يقال ان جعلها أصنافا يفيد كونها ربوية وتقدم ما يفيد ذلك أى ان العسول المختلفة الاصول من نحل وقصب ورطب وعنب يجوز التفاضل بينها (ص) لا الخلول والانبذة (ش) يعنى ان الخلول كلها جنس واحد وكذلك الانبذة كلها لان المبتغى من الخلول الحمض ومن الانبذة الشرب فقوله لا الخلول وما بعده معطوف على مدخول الكاف أعنى قوله العسول فهو مجرور بالكاف وما عطف عليه كذلك لكنه أخرجه بلا فهو مخالف لحكم ما عطف عليه فحكم المعطوف عليه انه أصناف وحكم المعطوف مخالف له فهو صنف (ص) والاخباز (ش) هو وما بعده بالجر عطفا على الانبذة وأل للعموم ومنها الكعك أى كلها صنف واحد (ص) ولو بعضها قطنية (ش) كفول ونحوه على المشهور ومثل الاخباز الاسوقة ثم انها ان كانت من

لكن المعنى ان الخبر متعدد والتقدير وذو زيت أصناف والزيوت أصناف (قوله مسكوت عنه) تقدم ما يفيد رده وهو انه لا فائدة فى الاخبار حيث لم تكن ربوية (قوله لا على وجه التداوى) قيدان فالاول قوله غالبا والثانى قوله لا على وجه التداوى وقوله فلا يرد أكل ناظر للاول فهو محترزه وقوله ولا ما يؤكل ناظر للثانى فهو محترزه غير أنك خبير بأنه اذا كان الطعمية ينظر فيها للعرف ان يكون زيت الكتان اذا استعمل كزيت الزيتون ان يعطى حكمه (قوله لان هذا من غير الغالب) اى فليس بطعام على المعتمد هذا مراده لكن ما قلناه يرده (قوله اى الاحمر) اى ان الفجل نفسه أحمر لا أن مراده بزره أحمر (قوله الابيض) صفة للفجل أى أن الفجل أبيض كما عندنا بمصر (قوله لا الخلول والانبذة) لعتمد انها جنس وهو الذى يظهر من ابن عرفة ويمكن حمل المصنف على ذلك والمعنى لا الخلول والانبذة فكلها صنف واحد خلافا لمن يقول الخلول صنف والانبذة صنف وكان سر العدول عن ذلك التعبير بالجمع والا كان يقول لا الخل والنبيذ (قوله يعنى ان الخلول كلها جنس واحد) اى فقول المصنف لا الخلول اى ان الخلول ليست أصنافا بل صنف واحد وكذا يقال فى الانبذة (قوله على المشهور) ومقابل المشهور قولان قيل هى أصناف وهو قول البرقى وقيل خبز القطانى صنف وخبز غيرها صنف

(قوله اعتبرت المماثلة فى وزنها) وذلك لانه لونظرلدقيقها لجاز التفاضل فقطع النظرعن ذلك ونظرلصورتها (قوله ومنافعهما) اى منفعة الخبزغير منفعة السويق (قوله ان الخبزأشد) اى فلما كان الخبزأشد تباعد المخبوزعن أصله وقطع النظرعن أصله وصار المنظورله صورته وهى متحدة وقوله لان الخبزلايتيسر لكل أحد بخلاف الطبخ فيتيسر فلما لم يتيسر لكل احد وتعذر على بعض الناس تباعد عن أصله وصار النظرله فتدبر (قوله لان كلامنهما يحتاج) لايخفى ان أمورالخبزأ كثرعلى ان لك ان تقول انما كان الخبزلايتيسر لكل واحد والطبخ يتيسر لكثرة الامورالتى يحتاج لها الخبز (قوله الا الكعك بابزار) اى توابل ومثل الكعك غيره ولعله انما خصه بالذكر لان شأنه ذلك (قوله أى أوادهان) اى أوسكر والظاهر انه اذا كان بابزار مختلفة بحيث يختلف الطعم انه يصير بمنزلة الجنسين ومثل العجين بالابزار التلطخ بها كالكعك بالسمسم بمصر لاوضع حبة سوداء على بعض رغيف (قوله كالاسفنجة) الكاف للتشبيه لاللتمثيل ٧٠ (قوله ويجوز التفاضل بينهما) اى بين مافيه ابزار وما لاأبزارفيه (قوله والظاهران الكعك بابزار الخ) الظاهر خلافه وهو مقتضى نقل المواق واعلم ان مثل الابزار السكر فالكعك به ناقل عما بدونه وعن الخبز وانظر هل ما كان بسكر مع ذى الابزار صنف أوصنفان وكذا انظر فى الكعكين بابزار مختلفة بحيث يختلف طعم كل هل الجميع صنف واحد او مختلف وهو مقتضى التعليل باختلاف الطعم ومثل العجين بابزار تلطخه بها كالكعك بالسمسم بمصر لاوضع حبة سوداء على بعض رغيف كما ذكر ذلك فى شرح عب (قوله باعتبار الحكم) بيان للواقع وقوله نوع تكرار انما عبر بنوع تكرار لانه ليس تكرارا صريحا كما أشار لذلك بقوله لانها لاتكون أصنافا الخ وقوله كفاه أى وأغنى عن قوله كالعسول ولوعطف قوله وبيض الخ الشعير على قوله الحلول فتكون داخلة فى حيزالنفى ويكون المراد بالعسل نوعا خاصا كعسل القصب والمعنى لا العسل فليس اصنافا أى أن عسل القصب وحده ليس باصناف بل صنف واحد لم يكن تكرارا أصلا (قوله كفاه) أى عن قوله كالعسول (قوله وظاهر ماذكره ابن عرفة فى تعريف الطعام) فانه عرفه كما تقدم بقوله ماغلب اتخاذه لأكل آدمى أولاصلاحه أوشربه انتهى أى كاللبن ولايدخل الماء فانه يصلح لشرب غير الآدمى (قوله وبجزم الشيخ) مبتدأ وقوله لايظهر خبر (قوله فانه ربوى على المعروف) أى من المذهب ومقابله ما أجازه اللخمى من التفاضل بين المخيض والمضروب (قوله ودوامه كادخاره الخ) أى أولان ادخار مايخرج منه من سمن وجبن بمنزلة ادخاره (قوله من بقرالخ) أى فلايشمل مكروه الأكل بل ليس بطعام فيما يظهر لعدم صدق حده عليه (قوله واللبأ من جنس اللبن) أى خلافا لمن يقول انه من غير جنسه لاختلاف الاسم والقصد فلايخرج منه سمن ولايؤكل الا مطبوخا (قوله لانه أصله) أى لان اللبأ أصل اللبن لعله أراد بالاصالة كونه أول شئ يخرج من ثدى البقرة واللبن يتبعه فى الخروج

جنس واحد اعتبرت المماثلة فى دقيقها وان كانت من أصناف اعتبرت المماثلة فى وزنها كما يأتى فى قوله واعتبر الدقيق فى خبز بمثله ويجوز التفاضل بين السويق والخبز لاختلاف طعومهما ومنافعهما فان قيل لم كان الخبز كله جنسا واحدا على المشهور وجرى فى المطبوخ خلاف فالجواب ان الخبزأشد من الطبخ لاحتياجه لامور سابقة عليه بخلاف الطبخ ولان الخبزلايتيسر لكل أحد بخلاف الطبخ وهذا أولى لان كلا منهما يحتاج لامور سابقة عليه كتحصيل الحطب والنار مثلا (ص) الا الكعك بابزار (ش) أى أوادهان كالاسفنجة وهى الزلابية فانه ينتقل عما لا ابزار فيه ولا ادهان ويجوز التفاضل بينهما والابزار جمعها أبازير وواحدها بزر يكسر فى الافصح ويفتح والجمع ليس بمقصود اذما عجن ببزر واحد كذلك والظاهر ان الكعك بابزار والكعك بدهن صنف واحد (ص) وبيض وسكر وعسل (ش) عطف على حب والمعنى ان البيض وما معه ربوى والسكر كله صنف واحد وبعبارة والعسل ربوى وفيه نوع تكرار باعتبار الحكم مع قوله كالعسول لانها لاتكون أصنافا الا وهى ربوية لكن لما لم يكن صريحا فى أن العسل ربوى قال وعسل ولو قال وعسل وهو أصناف كفاه وهل يدخل فى البيض بيض الحشرات أم لا وهو الظاهر بل ظاهر ماذكره ابن عرفة فى تعريف الطعام انه ليس بطعام كما ان ظاهره ان لحمها كذلك وبجزم الشيخ كريم الدين بأن لحمها ربوى لايظهر (ص) ومطلق لبن (ش) أى فانه ربوى على المعروف لانه مقتات ودوامه كادخاره وهو صنف واحد من بقر وغنم وآدمى حليب ومخيض وغيرهما والمخيض مايمخض بالقربة والمضروب مايضرب بالماء لاخراج زبده واللبأ من جنس اللبن لانه أصله وهو أقرب من

الشعير للقمح اللذين هما جنس واحد (ص) وحلبة وهل ان اخضرت تردد (ش) يعنى ان الحلبة بضم الحاء طعام وهل مطلقا أو ان اخضرت وأما اليابسة فدواء وليست ربوية مطلقا فيجوز التفاضل فيها (ص) ومصلحه (ش) عطف على حب والضمير عائد على الطعام وهو ما يتوقف الانتفاع بالطعام عليه اى مصلحه ربوى وبعبارة بالرفع مبتدأ خبر محذوف اى ومصلحه كذلك وأما جره عطفا على حب ففيه شئ اذ ليس من أمثلة الطعام بل هو ملحق به فالجواب ان المصلح فى معنى المقتات وحينئذ فليس الغرض من قول المؤلف فيما تقدم اقتيات الاقتصار على ذلك بل وما فى معناه من الاصلاح ومثل للمصلح بقوله (ص) كملح وبصل وثوم (ش) الاخضر واليابس يمتنع فيه التفاضل (وتابل) بفتح الموحدة وكسرها ومثله بقوله (كفلفل) بضم الفاءين وزنجبيل (وكزبرة) بضم الكاف وبزاى أو سين بدلها وضم الباء الجوهرى وقد تفتح وأظنه معربا انتهى وتابل مفرد توابل بفتح أوله وبكسر الباء الموحدة بعد الالف (ص) وكروياء وأنسون (ش) أصله كرويى فعولل وكزكريا وتيميا (وشمار) بوزن سحاب معروف (وكمونين) أبيض واسود وهى الحبة السوداء وقوله (وهى أجناس) أى كل واحد من هذه جنس والكمونين جنس واحد ولما ذكر ما فيه علة الربا أخرج منه ما ليست فيه فقال (لا خردل) بدال مهملة كما فى التنزيل وجاء اعجامها فلا يدخله ربا الفضل لكن سياق ابن الحاجب انه ربوى باتفاق واستظهر فى توضيحه ربويته وكذا ربوية التين فكان ينبغى له هنا عدهما

أى يأتى بعده والا فاللبن الذى يأتى بعد لم يكن لبأ وانقلب لبنا فتدبر (قوله وهل الخ) حاصله انه اختلف فى الحلبة فقيل طعام وهو مذهب ابن القاسم فى الموازية أودواء وهو قول ابن حبيب أو الخضرة طعام واليابسة دواء وهو قول أصبغ فى الموازية ورأى بعض المتأخرين ان هذا القول الاخير تفسير وأن المذهب على قول واحد ورأى بعض ابقاءها على ظاهرها والى هذا التوفيق والخلاف أشار بالتردد فقول الشارح وهل مطلقا اشارة لتأويل الخلاف وقوله أو ان اخضرت اشارة لتأويل الوفاق وقوله وليست الخ كلام مستأنف أى انهم اتفقوا على أنها ليست ربوية لا خضرة ولا يابسة (قوله بل هو ملحق به) أى فى الحكم (قوله ان المصلح فى معنى المقتات) أى وحينئذ فيصح التفريع فى قوله فليس الغرض الخ وقوله بل وما فى معناه أى اما بارتكاب حذف الواو وما عطفت أى اقتيات واصلاح أو بالتجوز فى الاقتيات بأن يراد به ما يشمل الاصلاح أى ويراد بالطعام من قوله علة طعام الربا اقتيات ما يشمل الطعام حقيقة وحكما ليشمل المصلح أو تقدر فى العبارة عاطفا ومعطوفا وكأنه قال علة الطعام الربوى ومصلحه اقتيات وادخار الخ وتأمل (قوله وبصل وثوم) هما جنسان والثوم بضم الثاء (قوله وكزبرة) ربوية ان كانت يابسة لا خضراء ان لم يكن عرف يجعلها كالسلق من المصلح كما يقتضيه ابن عرفة (قوله وأظنه معربا) اى الفتح اى استعملته العرب اى فالفتح طار باستعمال العرب (قوله أصله كرويى) كذا فى عبارة الشيخ سالم ونقله الفيشى ولفظه قوله كرويا أصله كرويى فعولل وكزكريا وتيميا انتهى المراد منه وعبارة عج وكرويا بوزن زكريا وفى رواية بوزن تيميا انتهى فعلى كلام الشيخ سالم فيه ثلاث لغات اما وزن زكريا وتيميا فظاهر وأما الاول يقرأ كرويا بفتح الراء وفتح الكاف فيكون أصله كرويى فعولل بفتح الكاف وفتح الراء وسكون الواو وفتح الياء الاولى فيقول تحركت الياء الثانية وانفتح ما قبلها فقلبت ألفا فصار كرويا كما يدل عليه القاموس فيما يوثق بصحته والحاصل انها على كلام شارحنا لغات ثلاث قطعا وما عدا ذلك لا يعول عليه ولم يذكر أصله على انه كزكريا وتيميا ويمكن ان يقال انه على ان وزنه تيميا أصله كرويى بفتح الكاف وسكون الراء وكسر الواو وتحركت الياء الاخيرة فانقلبت ألفا فصار كرويا على وزن تيميا واما على انه وزن زكريا فنقول أولا ان زكريا فيه لغتان القصر والمد والمد أشهر كما يفيده القاموس فيجوز أن يكون ذلك على لغة القصر وان الاصل كروى بفتح الكاف وتشديد الياء الاولى فقلبت الياء الاخيرة ألفا لاستثقال ثلاث ياآت ويحتمل كما فهم بعض الاشياخ ان أصله كرويا اجتمعت الواو والياء وسبقت احداهما بالسكون فقلبت الواو ياء وتدغم الياء فى الياء ويمكن ان يجرى على لغة المد أيضا بأن يقال وزيد ألفا فاجتمع ألفان فقلبت الثانية همزة ولعجز كل ذلك

(قوله ان السمن لا ينقل) اى ان السمن لا ينقل اى عن اللبن وسيأتى للشارح ان يحمل المصنف على وجه لا اعتراض فيه (قوله يعنى ان الزعفران غير ربوى) بل ليس بطعام أصلا (قوله لا علم) ولو كان علما لمنع من الصرف للعلمية وزيادة الالف والنون (قوله كخس و بقل) تمثيل للخضرة فظاهره أن البقل من افراد الخضر مع ان البدر فرق بين البقل والخضر فجعل البقل ماقطع بأصله والخضر ماقطع شيأ فشيأ مع بقاء أصله (قوله وظاهره ولو لم ييبس) وقيل غير اليابس غير ربوى (قوله وفاكهة) فى شرح شب وظاهر كلامه ان الموز ليس من الفاكهة لعطفها عليه أو هو منها وعطفها عليه من عطف العام على الخاص (قوله وهو مذهب المدونة والموطا) اى خلافا لابن نافع (قوله وعنب) فيه نظر لان العنب وان كان من الفاكهة ربوى نص عليه ابن المواز عن مالك كان يتزبب أم لا الا أن يحمل على الحصرم الذى لا يراد للاكل (قوله واليه أشار بقوله) اى الى هذا التعميم بقوله ولو ادخرت اى باعتبار ماقبل المبالغة ومابعدها ٧٢ وذلك لان شأن المدخر اليبس ويجوز ان تكون الاشارة من حيث اليابس فقط فتكون الاشارة للمبالغة فقط لا لما قبلها (قوله ولو ادخرت بقطر) رد به على ابن القاسم القائل بان الفاكهة ربوية اذا ادخرت كما هو ظاهر عبارة بهرام (قوله وهو الذى تسميه الخ) فهو غير الخوخ المعروف عندنا بمصر (قوله والفستق) الفاء مضمومة والتاء يصح أن تكون مضمومة وأن تكون مفتوحة (قوله قائل بربويته) أى ماذكر لاخصوص البندق كما دل عليه كلام بهرام (قوله بأن انعقد واخضر) أى وهو صغير (قوله لانه علف) أى وغلبة اتخاذه لا كل آدمى بمصر نادر ثم على انه علف يجوز بيعه بمثله وبكبير او بسر او رطب أو تمر ولو الى أجل ان كان مجذوذا أو يجذ قبل ان يراد للاكل والا منع بيعه بما ذكر الى أجل وانما يجوز يدا بيد ولو متفاضلا واعلم أن ثمر النخل سبع فالطلع والاغريض لا يتعلق لاجل بهما حكم بالاولى مما ذكره المصنف وماعداه اما بلح صغير أو كبير أو بسر أو رطب أو تمر والمراد بالبسر مايشمل الزهو فالاقسام خمسة بهذا الاعتبار لا ستة وكل واحد من الخمسة اما أن يباع بمثله أو بغيره فهى خمس وعشرون صورة المكرر منها عشر والباقى خمسة عشر وهى بيع البلح الصغير بمثله وبالاربعة بعده وبيع البلح الكبير بمثله وبالثلاثة بعده وبيع البسر بمثله وبالاثنين بعده وبيع الرطب بمثله وبالتمر وبيع التمر بالتمر والجائز من هذه الصور بيع كل بمثله وبيع البلح الصغير بالاربع بعده ويجوز بيع البسر بالزهو والاغريض والطلع بعد انشقاق جفه عنه أى وعائه عنه والزهو البسر الملون كما فى الصحاح والبلح الكبير هو القريب من البسر فقوله فان كبر أى بأن صار مخاوهو المقارب للزهو (قوله والطلع أحرى) أراد به مايشمل الاغريض

من الربويات والمشهور أيضا ان السمن لا ينقل خلافا لما مشى عليه المؤلف فيما يأتى بقوله وسمن وقوله لاخردل معطوف على حب وما عطف عليه فهو مخرج منه ولو أدخل الكاف على خردل ليدخل بزر البصل والجزر والبطيخ والكرات والقرع والحرف وهو حب الرشاد لكان أحسن (ص) وزعفران وخضر ودواء وتين (ش) يعنى ان الزعفران غير ربوى وهو مصروف لانه اسم جنس لا علم وكذلك الخضر كخس وبقل ليس بربوى وكذلك الدواء كصبر ليس بربوى وكذلك التين ليس بربوى وقدمر ان المذهب ربوية التين كما يفيده كلام المواق والتوضيح وظاهره ولو لم ييبس (ص) وموز وفاكهة (ش) يعنى ان الموز ليس بربوى على المشهور وهو مذهب المدونة والموطا وكذا الفاكهة كخوخ واجاص وتفاح وكمثرى ورمان وعنب وبطيخ وقثاء وخيار ولا بأس بالتفاضل فى رطبه برطبه ويابسه بيابسه واليه أشار بقوله (ص) ولو ادخرت بقطر (ش) واختار اللخمى ربوية الرمان قال لانه يدخر وادخرت بالدال المهملة ويجوز قراءتها بالمعجمة والاجاص بكسر الهمزة وتشديد الجيم من غير نون بينهما ثمر معروف وهو الذى تسميه أهل دمشق الخوخ (ص) وكبندق (ش) أى وكذا البندق فى عدم دخول الربا فيه وكذا مافى معناه من اللوز والجوز والفستق ونحوها مما يدخر ولا يقتات على المعتمد من أن العلة مركبة من الادخار والاقتيات والقائل بالادخار فقط قائل بربويته (ص) وبلح ان صغر (ش) يعنى ان البلح الصغير ليس بربوى بل ولا بطعام والمراد بالصغير أى جدا مالم يبلغ حد الرامخ فان كبر كان ربويا لكن صورة باتفاق وهو ما اذا بلغ حد الزهو وصورة على الراجح وهو ما اذا بلغ حد الرامخ وبعبارة وبلح ان صغر بأن انعقد واخضر لانه علف والطلع أحرى (ص) ومالا يجوز بطعام

(قوله ولا بطعام الخ) وقوله تعالى ومن لم يطعمه فانه منى أى ومن لم يذقه واعلم أن الماء العذب وما فى حكمه مما لا يشرب الا عند الضرورة جنس والاجاج الذى لا يشرب بحال جنس آخر (فان قلت) قد ثبت ان الماء ليس بطعام وحينئذ لا يظهر ثمرة لكون العذب منه والمالح جنسين فالجواب انه تظهر فيما اذا باع قليلا منه بكثير لاجل فان كانا من جنس واحد امتنع بخلاف ما اذا كانا من جنسين (قوله والا الخ) أى وان لم ننقل مبنى الخ (قوله قال فى الرسالة) دليل لما قبله بطريق القياس (قوله على المشهور) أى لا ينقل على المشهور أى خلافا للمغيرة وأبى ثور (قوله باتفاق المتأخرين) ٧٣ أى وأما المتقدمون فقد اختلفوا (قوله

لاجل (ش) يعنى أن الماء ليس بربوى ولا بطعام والا امتنع بيعه بطعام لاجل فيجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا لكن بشرط أن يكون يدا بيد فلا يجوز بيعه متفاضلا الى أجل وهو واضح ان كان المعجل هو القليل اذ فيه سلف بزيادة وأما ان كان المعجل الكثير فظاهر المدونة منعه أيضا ولعله مبنى على أن تهمة ضمان بجعل توجب المنع وهو ظاهر كلام المؤلف فى باب السلم والا فلا وجه لمنعه قوله ويجوز بطعام لاجل أى يجوز كل من الملح الصغير والماء بطعام لاجل وظاهره ان ما عداه مما هو من غير الربوى لا يجوز بيعه بطعام لاجل قال فى الرسالة ولا بأس بالفواكه والبقول وما لا يدخر متفاضلا وان كان من جنس واحد يدا بيد انتهى ✱ ولما تكلم على الربويات المتحدة الجنس شرع فيما يكون به الجنس جنسين وما لا يكون فمن الثانى قوله (ص) والطحن والعجن والصلق الا الترمس والتنبيذ لا ينقل (ش) يريد ان الطحن لا ينقل القمح فلا يصير الدقيق جنسا غيره لانه تفريق أجزاء على المشهور وكذلك العجن لا ينقل عن القمح والدقيق لانه ضم اجزاء باتفاق المتأخرين وكذلك الصلق لشئ من الحبوب لا ينقل عن أصله ولذلك لا يباع مصلوق بمثله لانه مبلول بمثله ولا بيابس لانه رطب بيابس الا الترمس فينقله الصلق لطول أمده وتكلف مؤنته وقول بعض لانه يصير بالصلق حلوا بعد ان كان مرا فيه نظر لانه انما يحلو بنقعه فى الماء بعد مدة طويلة ومذهب المدونة ان التنبيذ للتمر ونحوه لا ينقل عن أصله ففيها سأل مالكا عن التنبيذ بالتمر فقال لا يصلح والعصير مثله وقوله والصلق و يأتى ان القلى ينقل والفرق ان الصلق لا يذهب معه جميع ما يراد له بخلاف القلى والضمير فى قوله (بخلاف خله) عائد على التنبيذ على حذف مضاف أى خل أصله و بعبارة أى خل أصل التنبيذ فانه ينقل عن أصله لا عن التنبيذ أى والتنبيذ لشئ لا ينقل عنه بخلاف خل ذلك الشئ فانه ينقل عن ذلك الشئ فالخل ينقل عن أصل التنبيذ ولا ينقل عن التنبيذ وحاصل ما للباجى وابن رشد انه لا بأس بالتمر بخله وقاس ابن القاسم عليه العنب بخله متفاضلا ويجوز الخل بالنبيذ متماثلا لا متفاضلا لتقارب منفعتهما فالخل والتمر طرفان لبعد ما بينهما فيجوز التفاضل فيهما والنبيذ واسطة بينهما لقربه من كل منهما فلا يجوز بالتمر على كل حال لانه رطب بيابس ولا بالخل الا مثلا

وكذلك الصلق) أى بنار ليشمل القمح يسمى بليلة لا ينقل عن أصله لعوده له اذا يبس (قوله لطول أمده) ظاهر العبارة ان المراد مدة الصلق مع ان الصلق ليس فيه طول أمد (ان قلت) طول أمد الترمس فلا يكون الصلق هو الناقل بل الناقل الهيئة المجتمعة منه ومن غيره ويجاب بانه أراد بالصلق الناقل الهيئة المجتمعة منه ومن نقعه بالماء (قوله ومذهب المدونة الخ) ومقابله انه ينقل (قوله والعصير مثله) أى فالعصير غير التنبيذ قال اللخمى فى شأن العصير لا يجوز بيع زيت بزيتون قال مالك ولو كان هذا الزيتون لا يخرج منه زيت وكذا لا يجوز بيع القصب بعصيره لانه من باب بيع الرطب باليابس (قوله بخلاف القلى) أى فيذهب منه جميع ما يراد له (أقول) لا يخفى ان التدميس يذهب من الفول جميع ما يراد له فلا يتأتى زرعه ولا غيره مما يراد له فهو ناقل بل فى ان الفول الحار كذلك أى

لان الفول الحار يحتاج لنار قوية فهو بمنزلة التدميس وبعض الاشياخ بحث فى ذلك فتأمل (قوله عائد على التنبيذ على حذف مضاف) لا يخفى انه على هذا يكون فى العبارة استخدام أى بخلاف خل أصل التنبيذ بمعنى النبيذ لان الاصالة ليست للتنبيذ بل للنبيذ وقوله و بعبارة أى خل أصل التنبيذ أى النبيذ المأخوذ من التنبيذ فالضمير عائد على متقدم معنى أو نقول قوله التنبيذ أى من حيث انا اردنا من الضمير التنبيذ بمعنى النبيذ فيكون آتيا على طريق الاستخدام (قوله لانه رطب بيابس) فالقديد يابس بالنسبة للمشوى وكلاهما يابس بالنسبة للنيء

(قوله وهذا أظهر لما وقع الخ) الحاصل ان المدونة قالت يجوز خل التمر بالتمر متفاضلا كخل العنب بالعنب اه فقال ابن رشد يحتمل مخالفتها لما في سماع عيسى لان سماع عيسى يقتضي ان لا يجوز خل التمر بالتمر ولا خل الزبيب بالزبيب لقرب ما بينهما بخلاف خل العنب بالعنب لكن هذا خلاف الاظهر والاظهر ان يقال لا نسلم الاقتضاء وذلك ان يقال ان النبيذ لا يصح بالتمر لقرب ما بينهما ولا بالخل الا مثلا بمثل لقرب ما بينهما أيضا ويصح الخل بالتمر لبعد ما بينهما وذلك ان الخل والتمر طرفان يبعد ما بينهما فيجوز التفاضل بينهما والنبيذ واسطة بينهما يقرب من كل واحد منهما فلا يجوز بالتمر على كل حال ولا بالخل الا مثلا بمثل اه فقوله وهذا أظهر أي ما قلناه من جواز بيع الخل بالتمر متفاضلا وقوله لما وقع اللام بمعنى في والتقدير وهذا المعنى الذي هو جواز بيع الخل بالتمر متفاضلا أظهر في فهم ٧٤ العبارة التي وقعت في سماع عيسى من غيره وهو المنع (قوله فلا يكون) اذا كان هذا المعنى أظهر من غيره فلا يكون سماع يحيى الصواب أن يقول عيسى أي وحيث ان سماع عيسى حمل على جواز ما ذكر كان سماع عيسى موافقا للمدونة وأما لو حمل على المنع لكان مخالفا للمدونة (قوله لا على المضاف اليه) أي لانه يصير التقدير بخلاف خل طبخ ولا معنى له (قوله كانت كافة الخ) أي مشقة وهو بضم الكاف وسكون اللام أي ذات كلفة (قوله كما اذا الخ) تمثيل لقوله أم لا (قوله بصل فقط أو ثوم فقط) فيه اشارة الى ان جمع المصنف الابزار ليس شرطا بل يكتفي بابزار واحد وهذا يفيد ان المراد بالابزار ما يشمل مصلح الطعام كما ذكره في شرح عب وحاصل ما قيل ان كل ما زيد عن الماء والملح من بصل أو غيره يباح التفاضل فيه بغير المطبوخ وبالمطبوخ بغير البصل أو غيره (قوله فانه ينقل عن النيء) بل وعن اللحم الذي طبخ بغير أبزار والمراد ولو بالابزار ما يشمل مصلح الطعام كما تقدم (قوله فربما يتوهم الخ) قال بعضهم وفيه بعد لانه خلاف ظاهره ويتوقف صحته على ان اجتماع الصلق والطحن ناقل (قوله بطريق الاحروية) وذلك لانه اذا انتقل بالقلي وحده فأحرى مع الطحن (قوله كما ذكره الحطاب) عبارة الحطاب وأما السمن فناقل بالنسبة الى ابن أخرج زبده وأما لبن فيه زبده فلا يعد ناقلا كما نص عليه في الموازية (قوله وما في التوضيح غير ظاهر) فان فيه فان بيع بلبن لم يخرج زبده منع للمزابنة وان بيع بما اخرج زبده جاز ذلك بشرط التماثل لاتحاد الجنس كما قررنا وأما لو لم يتماثلا لمنع واذا علمت هذا فقصد كلام الشارح هنا مخالفا لقوله فيما تقدم والمشهور أيضا ان السمن لا ينقل خلافا لما مشى عليه المصنف فيما يأتي في قوله وسمن فلا شك ولا ريب ان حل كلام المصنف بما ذكره هنا صواب فلا يكون مخالفا للمشهور والحاصل انه يقال ان كلام شارحنا أولا واعتراضه على المصنف جار فيه على كلام الزرقاني وكلامه هنا جار على الصواب وأما كلام الزرقاني فليس بصواب لما علمته ونص الزرقاني وسمن أي التسمين ناقل عن اللبن وجعله كذلك تبعا

بمثل لانهما جنس واحد ابن رشد وهذا أظهر لما وقع في سماع عيسى فلا يكون سماع يحيى مخالفا للمدونة ونقل هذا ابن عرفة وسلمه (ص) وطبخ لحم بابزار (ش) هذا وما بعده مجرور عطفا على المضاف وهو خل لا على المضاف اليه وهو الضمير خلافا لتت والمعنى ان اللحم اذا طبخ بابزار كانت كافة أم لا كما اذا أضيف للماء والملح بصل فقط أو ثوم فقط فانه ينقل عن النيء فيباح التفاضل فيه بغير المطبوخ واحترز بابزار عما لو طبخ بغير أبزار فانه لا ينقل بذلك ثم ان بعضهم قال ان التصريح بقوله بابزار لبيان الواقع لان ما خلا من الابزار يسمى صلقا ورد هذا قول المؤلف ولحم طبخ فانه لو كان المراد به ما كان بالابزار للزم ان لا يكون المصلوق كذلك وليس كذلك (ص) وشيه وتجفيفه بها (ش) أي وكذلك شي اللحم بالنار وتجفيفه بالشمس أو الهواء بالابزار ناقل اللخمي قال ابن حبيب بيع القديد والمشوي أحدهما بالآخر وبالنيء مثلا بمثل لا يجوز لانه رطب بيابس وهذا اذا كان لا ابزار فيهما أو فيهما ابزار فان كانت الابزار في أحدهما جاز مثلا بمثل ومتفاضلا (ص) والخبز (ش) بفتح الخاء المعجمة أي ناقل عن العجين والدقيق والقمح (ص) وقلي قمح وسويق (ش) يعني ان قلي القمح أو غيره من جميع الحبوب ناقل لانه يزيل المقصود من الاصل غالبا وكذلك السويق ناقل والمراد به هنا الذي صلق ثم طحن بعد صلقه ولا يستفاد الحكم فيه من القلي لان هنا اجتمع أمران كل منهما غير مؤثر بانفراده فربما يتوهم عدم تأثير اجتماعهما فبين ان اجتماعهما ناقل وليس المراد بالسويق القمح المقلي المطحون لاستفادة الحكم فيه من قوله وقلي قمح بطريق الاحروية (وسمن) يعني أن التسمين ناقل عن لبن أخرج زبده وليس بناقل عن لبن لم يخرج زبده كما ذكره الحطاب والطخيخي فيجوز بيعه بلبن أخرج زبده متماثلا ومتفاضلا وما في التوضيح غير ظاهر (ص) وجاز تمر

ولو قدم بتمر (ش) لا اشكال فى جواز بيع التمر بالتمر القديمين أو الجديدين واختلف فى القديم بالجديد هل يجوز وهو قول مالك فى الموازية أو يمنع وهو قول عبد الملك اللخمى وهو أحسن لعدم تحقق المماثلة بكثرة الجفاف فاشار بلو لمخالفة عبد الملك لمالك (ص) وحليب ورطب ومشوى وقديد وعفن وزبد وسمن وجبن واقط بمثلها (ش) يعنى وجاز حليب من أى لبن بمثله وان اختلف الزبد المبتغى منهما وكذلك يجوز بيع الرطب من أى صنف بمثله وهو بضم الراء وكذلك يجوز بيع المشوى والقديد بمثله بان يتحرى ما فى هذا وما فى هذا قبل الشى والتقديد وكذلك يجوز بيع العفن بمثله ان تقاربا فى العفن وان تباعد لم يجز وكذلك يجوز مسوس ومعفون بسالم عند مالك وابن القاسم ولا يجوز شعير مغلوث بمثله الا ان يقل الغلث ويخف وكذلك يجوز بيع الزبد بمثله وكذلك يجوز بيع السمن بمثله وكذلك

لابن بشير والمعول عليه انه غير ناقل عن اللبن مطلقا ثم يتظر فان بيع لبن لم يخرج زبده منع للمزابنة وان بيع بما اخرج زبده جاز ذلك لكن بشرط التماثل لاتحاد الجنس كما قررنا ولو لم يتماثلا لمنع قاله فى التوضيح (قوله ولو قدم) لعدم تحقق المماثلة ولعل لم ينظر هنا للشك فى التماثل لسماحة النفوس أو لان التحرى ممكن (قوله مشوى وقديد وعفن) أى من البلح وقرره عج على ان المراد من اللحم أى لا يباع المشوى والقديد بمثلهما اذا اختلفت صفة شيه وتقاديده ولعل الاختلاف بين التمر القديم والجديد دون الاختلاف بين المشويين والقديدين المختلفين واعلم ان اللبن وما تولد منه سبعة أنواع حليب وزبد وسمن وجبن واقط ومخيض ومضروب وبيع هذه السبعة بعضها ببعض من نوعه وغير نوعه تسعة وأربعون صورة المكرر منها احدى وعشرون والباقى بعد اسقاطه ثمانية وعشرون الجائز منها ساقطها است عشرة صورة بيع كل واحد منها بنوعه متماثلا كما أشار له بقوله متماثلا وبيع المخيض بالمضروب فهذه ثمانية وبيع كل من المخيض والمضروب بحليب أو زبد أو سمن أو جبن من حليب فهذه ثمانية أيضا فان كان الجبن لا من حليب بل من مخيض أو مضروب امتنع بيعهما به لانه رطب بيابس وأما بيع المخيض أو المضروب بالاقط فقيل يجوز وعليه فلا بد من التماثل وقيل يمنع واستظهر لان الاقط مخيض أو مضروب يبس فهو من باب بيع الرطب باليابس وكذا اختلف فى جواز بيع الجبن بالاقط ومنعه والظاهر المنع كذا قالوا وظاهره سواء كان الجبن من حليب أو من مخيض أو مضروب والظاهر المنع اذا كان الجبن من مخيض أو مضروب وأما اذا كان من حليب فالظاهر الجواز لان المبتغى منهما مختلف والصور الممتنعة تسعة مفهوم ٧٥ قول المصنف بمثلها وهى بيع الحليب بزبد أو سمن أو جبن أو أقط وبيع الزبد بسمن أو جبن أو أقط وبيع السمن بجبن أو أقط كذا فى عج (وأقول) قضية كون المخيض والمضروب يجوز بيعهما بالزبد والسمن متفاضلا ان الاقط يجوز بيعه بالسمن والزبد لان الاقط أصله المخيض والمضروب ولا يظهر فرق واعلم أن الصور الجائزة لابد فيها من المماثلة فى بيع كل من الانواع السبعة بمثله وكذا اذا بيع المخيض أو المضروب بحليب فان بيعا بزبد أو سمن أو جبن لم تعتبر المماثلة انتهى أى بجبن من حليب وأما من مخيض ومضروب فيمتنع لما فيه من بيع الرطب باليابس قال عج والظاهر ان الجبن من المخيض والمضروب والجبن من الحليب جنس واحد فان تساويا فى الرطوبة واليبوسة جاز بيع أحدهما بالآخر مثلا بمثل لان التجبين من الحليب لا ينقل عنه والتجبين من المخيض والمضروب لا ينقل عنه فكأنه باع حليبا بهما ويراعى فيهما التساوى فى الرطوبة واليبوسة علا بقوله لا رطبهما بيابسهما وأفاد عج ان تجبين الحليب ينقل عن المخيض والمضروب ولا ينقل عن الحليب فالتجبين ناقل بالنسبة لشئ وليس بناقل بالنسبة لآخر انتهى فاذا كان كذلك فالظاهر جواز بيع الحليب بالجبن الذى ليس من الحليب بأن يقال التجبين عن المخيض والمضروب ناقل بالنسبة للحليب لا بالنسبة للمضروب وبعد كتبى هذا رأيت شب ذكر ما نصه ثم ان التجبين من المخيض والمضروب هل ينقل عن الحليب وهو الظاهر وعليه فيكون التجبين من الحليب ناقلا عن المخيض والمضروب والتجبين من المخيض والمضروب ناقل عن الحليب أو ليس بناقل وعليه فيطلب الفرق فلله الحمد (قوله مسوس ومعفون الخ) أى مسوس بسالم أو معفون بسالم كذا يستفاد من الحطاب (قوله عند مالك وابن القاسم) أى ويمنع عند أشهب فيكره فى العفن ويحرم فى المسوس عند سحنون فهى ثلاثة أقوال (أقول) وكلام الشارح يقتضى ترجيح الاول مع ان المسوس كالعدم فقد وجد التفاضل ولعل الجواب انهما على صورة الطعام الحقيق فاكتفى بالمماثلة فى الكيل بخلاف الغلث فليس بطعام (قوله الا ان يقل الغلث ويخف) أى بحيث يمكن التحرى

(قوله وهو لبن مجفف) اى أخرج زبده (قوله يطبخ به) أي يجعل فى اللحم لاجل الحموضة كما أخبر به بعض المغاربة (قوله ولحم) واعلم ان اللحم اما قديد أو مشوى أو مطبوخ أولى فبيع كل بمثله جائز وأما القديد والمشوى والمطبوخ فلا يجوز بيع واحد منها بواحد من باقيها حيث كان الناقل بكل من العوضين أولا ناقل بهما ولو متماثلا وان كان الناقل أحدهما فقط جاز البيع ولو متفاضلا وأما بيع النئ بواحد من الثلاثة المذكورة فان كان فى ذلك الواحد ناقل جاز بيعه بالنئ ولو متفاضلا وان كان لا ناقل به فان كان مشويا أو قديدا امتنع بيعه بالنئ ولو متماثلا لانه رطب بيابس وان كان مطبوخا جاز بيعه به متماثلا فقط (قوله ببيع الزيتون بمثله) ولو كان زيت أحدهما أكثر كقمح بشعير ولو كان ربع القمح أكثر قاله البدر (قوله الطرى) تفسير لقوله الغض كما أفاده المصباح (قوله وفى بعض النسخ بضمير 76 المؤنث الخ) وعليه فهو فاعل لفعل محذوف أى لا يجوز رطبها بيابسها أو معطوف على ما قبل الكاف والاصل فى التشبيه التمام فيفيد منع رطب الزيتون واللحم بمثلهما (قوله واما الكيل فبالنظر الخ) لا يخفى ان عدم تحقق المماثلة التى ذكرها فى الوزن انما هو نظرا الى انه قد لا يماثل حالة الجفاف فان العلة واحدة فيهما فلا يناسب ان يأتى بهذا الكلام على هذا الاسلوب المؤذن بالمغايرة (قوله سواء أريد اخراج زبده) أى خلافا لمن قيد المنع بالاول (قوله فيباع بالزبد) ولو متفاضلا (قوله اى لبن مع زبده) أى لبن لم يخرج زبده (قوله فالجواب انه مما يخرجه) أى من ان اللبن بمثله جائز متماثلا (قوله ادخال مسئلة السمن) أى بيع اللبن الحليب بالسمن (قوله لانه لا زبد فيه) لعله باعتبار بعض الابل (قوله اى اعتبر قدر الدقيق) أى فيعتبر قدر دقيق كل ان عرف والا تحرى (قوله وهذا اذا كان الخبزان من صنف واحد) أى ربوى (قوله وأما ان كانا من صنفين) فى أى مطلقا أو واحد غير ربوى فيعتبر وزن الخبزين فقط فى هذه الثلاثة والفرق بينها وبين موضوع المصنف انه لما كان فيه الخبزان من صنف واحد وامتنع فيه التفاضل وكانت المماثلة اضبط وأيسر لان النار قد تؤثر فى مخبوز أحدهما أكثر من الآخر والماء المضاف لاحدهما أكثر من الآخر روعيت المماثلة فى الاصل وأما خبز الصنفين مطلقا أو الواحد غير الربوى فانما روعيت المماثلة فى وزنهما دون أصله لانه لو روعيت فى الاصل اقتضى الجواز حيث وجدت المماثلة فيه وان اختلف وزنهما واقتضى المنع فيه حيث اختلف وان اتحد وزنهما وليس كذلك اذ منع التفاضل خاص بالجنس الواحد الربوى واعلم ان هذا الكلام ذكره عب تبع فيه عج وهو مشكل لان غير الربوى لا يعتبر فيه المماثلة وان اعتبرت فيه المناجزة وبه يرد غير الربوى كلام المصنف لان كلامه فى الربويات بدليل قوله قبل والاخباز الخ والقطنية ربوية اللهم الا أن يقال يعطى الفرع وهو الخبز ما لا يعطاه

يجوز بيع الجبن بمثله وكذلك يجوز بيع الاقط بمثله وهو لبن مجفف مستحجر يطبخ به وقوله بمثلها راجع لكل مما مر أى كل واحد منها بمثله لا المجموع بالمجموع فانه فاسد لعدم معرفة مماثلة الافراد (ص) كزيتون ولحم لا رطبها بيابسها (ش) يعنى ان بيع اللحم بمثله لا بد فيه من تساويهما فى الرطوبة ولذا قال اللخمى وانما يجوز اذا جفا فى وقت واحد ومتقارب وكذا يجوز بيع الزيتون بمثله ابن رشد لا خلاف فى منع بيع الزيتون الغض الطرى بما ذبل ونقص كيلا بكيل اه أى ولا وزنا بوزن ثم فى أكثر النسخ لا رطبهما بيابسهما بضمير التثنية وهو يفيد اعتبار هذا فيهما لا فيما قبلهما وفى بعض النسخ بضمير المؤنث العائد على أكثر من اثنين فيدخل فيه رطب الجبن بيابسه والزطب بالتمر ومحل منع الرطب باليابس فى اللحم ما لم يكن فى أحدهما أبزار والا فهو جنس آخر (ص) ومبلول بمثله (ش) أى ولا يجوز بيع مبلول بمثله لعدم تحقق التماثل وهذا ظاهر فى الوزن وأما الكيل فبالنظر الى انه قد لا يماثل حالة الجفاف لكون أحدهما يشرب أكثر من الآخر فقوله بمثله أى بمبلول مثله وقوله ومبلول عطف على رطبها (ص) ولبن بزبد (ش) أى لا يجوز بيع لبن بزبد سواء اريد اخراج زبده او اكله (ص) الا أن يخرج (ش) بمخض أو ضرب (ص) زبده (ش) فيباع بالزبد وبعبارة الباء للمعية أى لبن مع زبد لا يجوز بيعه بزبد أو سمن وعلى هذا التقرير فقد حذف الشق الثانى فان قيل هل يدخل فيه اللبن أيضا فالجواب انه مما يخرجه واما النقد وشبهه فخروجه واضح لا يخفى كذا قرره بعض مشايخ ز والجاء الى ذلك ادخال مسئلة السمن التى قيل ان المؤلف قد اخل بها واحترز بقوله مع زبد عما لو كان اللبن لا زبد فيه فانه يجوز بيعه بما ذكر كلبن الابل قال ابن الجلاب ولا بأس بلبن الابل بالزبد لانه لا زبد فيه (ص) واعتبر الدقيق فى خبز بمثله (ش) اى واعتبر قدر الدقيق فى بيع خبز بمثله وهذا اذا كان الخبزان من صنف واحد اما ان كانا من صنفين فلا يعتبر الدقيق وانما يعتبر الخبز فينظر

الاصل من كونه ربويا أو يقال القطنية لا تقصر على الربوي بحسب اللغة لانها سميت قطنية لاقامتها أي لطول اقامتها وطول الاقامة صادق على الربوي وغير الربوي كخبز الحلبة أو خبز الكتان أو بزر الفاسول كما أفاده شيخنا عبد الله (قوله وأما القرض الخ) *(تنبيه)* هبة الثواب كالبيع (قوله فانما يعتبر الوزن) أي لصعوبة تحري الدقيق ولانه باب معروف قل ذلك القرض أو كثر كذا يفيده نقل المواق الا انه لا يخفى وجود العلة الاولى في البيع لكن مفاد ما نقله الطخيخي عن ابن شعبان انه يكفي في القرض رد العدد ولو زاد الوزن قل العدد أو كثر (قوله من غير تحر بالكلية) ٧٧ أي لدقيقها (قوله ولو بالتحري) أي لذات العجين ومقابله لا بالدقيق (قوله وجاز قمح بدقيق) أي بشرط التماثل (قوله أو الجواز مطلقا) أي طارحا القول بالمنع مطلقا قال ابن عبد السلام وجمع ابن القصار غير صحيح لانه فسر قول مالك بما نص على خلافه وذلك لان مالكا منع في المدونة بيع القمح بالدراهم وزنا لانه عدول به عن مكياله خشية الوقوع في الغرر فكيف يباع وزنا بما يمتنع التفاضل بينه وبينه وهو دقيقه (قوله والمراد بالكيل الخ) حاصله كما أفاده تت ونص المواق ان قول المصنف واعتبرت المماثلة بمعيار الشرع انه قد ورد عن الشارع ان القمح يكال والنقد يوزن فلا يغير ذلك أبدا ثم لا يشترط خصوص الآلة التي كان يكال بها في زمنه صلى الله عليه وسلم وحينئذ فلو أن السلطان حكم بان القمح يوزن فلا يتبع بل لا يتبع الا في خصوص الآلة التي كان يضعها الكيل أو غيره (قوله والمراد بالكيل الخ) هذا مناف لما اقتضاه أول كلامه من ان المراد ما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم والحاصل ان التقريرين متفقان معنى على ان القمح مثلا لا يعرف قدره الا بالكيل لا بالوزن وانه لا يعتبر الآلة التي كانت في زمن النبي صلى الله عليه وسلم (قوله كاللحم والجبن) قال شب فانهما بالوزن في كل بلد (قوله أو الخاصة كالجوز والرمان) كان الاختلاف فيه بالوزن أو العدد (قوله والارز) الاختلاف فيه بالكيل او الوزن (قوله أي فان عسر في الوزن الخ) هذا قول الاكثر وفي ابن عرفة والمدونة انه يجوز التحري في الموزون وان لم يعسر الوزن ويعتبر في التحري من شروط الجزاف ما يمكن منها فيه (قوله صوابه الخ) وذلك لانه لا يصح ظاهر المصنف لان المعنى عليه ان عجز عن التحري لكثرته جاز التحري وهو تناقض ظاهر وخص التحري بعسر الوزن لان الكيل والعدد لا يعسران فلا يجوز التحري بجواز الكيل بغير المكيال المعهود

في المماثلة فيه بالوزن لا بالدقيق وكلام المؤلف في بيع خبز بمثله كما هو ظاهره وأما القرض فانما يعتبر فيه الوزن سواء كان الخبزان من جنس واحد ولو ربويا أو جنسين انظر المواق (ص) كعجين بحنطة أو دقيق (ش) تشبيه في انه يعتبر الدقيق في المسئلتين لكن بالتحري من الجانبين في الاولى ومن جانب العجين في الثانية وذلك اذا كان اصلهما من جنس واحد ربوي والا فيجوز من غير تحر بالكلية لدقيقهما لكن لا بد من علم قدر العجين ومقابله ولو بالتحري فيما يكون فيه التحري ليقع العقد على معلوم (ص) وجاز قمح بدقيق (ش) اعلم انه وقع لمالك في بيع القمح بالدقيق قولان احدهما الجواز وظاهره سواء وزنا او كيلا والثاني المنع وظاهره سواء كان وزنا او كيلا فبعضهم حمل القولين على اطلاقهما وجمع ابن القصار بينهما بان القول بالجواز محمول على الوزن والقول بالمنع محمول على الكيل والى هذين اشار بقوله (ص) وهل ان وزنا تردد (ش) اي وهل الجواز ان وزنا وهو حمل ابن القصار أو الجواز مطلقا وهو حمل غيره (ص) واعتبرت المماثلة بمعيار الشرع (ش) أي واعتبرت المماثلة الشرعية في الربوي بمعيار الشرع فلا يخرج عنه فيما حفظت فيه خشية الوقوع في الربا فلا يباع قمح بمثله وزنا ولا نقد بمثله كيلا والمراد بالكيل والوزن الشرعيين ما وضعهما السلطان وليس المراد بهما عين الكيل والصنجة الموجودين في زمنه عليه الصلاة والسلام وما وقع في المدونة من اطلاق الكيل في الدراهم فالمراد به الوزن (ص) والا فبالعادة (ش) أي وان لم يحفظ عن الشارع في شيء من الاشياء معيار معين فبالعادة العامة كاللحم والجبن في كل بلد أو الخاصة كالجوز والرمان والارز المختلف العادة فيه باختلاف البلدان فلا يخرج في بلد عما اعتادته ولو اعتيد بوجهين اعتبر بايهما ان تساويا والا فاكثرهما فان لم يكونا موزونين ولا مكيلين كالبيض فبالتحري وان اقتضى مساواة بيضتين ببيضة قاله المازري (ص) فان عسر الوزن جاز التحري (ش) أي فان عسر في الموزون الوزن في سفر أو بادية جاز التحري فقوله فان عسر الوزن أي فيما اعتبرت فيه المماثلة عن الشارع وزنا وقوله (ص) لا ان لم يقدر على تحريه (ش) صوابه ان لم يتعذر أو أسقط منه لا اي ان لم يقدر على تحريه (لكثرته) جدا ولو قال ان لم

يتعذر تحريه لكثرته لكان حسنا ولما انقضى كلامه على ما أراد من البياعات الصحيحة وما يعرض لها شرع فى الكلام على بيوع ورد النهى عنها فقال (ص) وفسد منهى عنه الا لدليل (ش) أى وفسد منهى عنه من عقد أو عبادة لان النهى يقتضى الفساد شرعا الا لدليل شرعى يدل على صحة المنهى عنه فلا فساد ويكون حينئذ مخصصا لهذه القاعدة ولما كان ذكر الجزئى بعد الكلى أوضح وأجلى فى بيانه سلك المؤلف ذلك ممثلا بقوله (ص) كحيوان بلحم جنسه ان لم يطبخ أو بما لا تطول حياته أو لا منفعة فيه الا اللحم أو قلت فلا يجوزان بطعام لاجل كخصى ضأن (ش) يعنى انه ورد النهى عن بيع اللحم بالحيوان كان الحيوان يراد للقنية أو لا منفعة فيه الا اللحم أو قلت أو لا تطول حياته وخص مالك النهى بما اذا بيع بلحم جنسه لانه معلوم بمجهول وهو معنى المزابنة وخصه ابن القاسم بالنىء فان طبخ اللحم بابزار جاز بيعه بالحيوان وعمم الاقفهسى الطبخ سواء كان بابزار أم لا لان انتقال اللحم عن الحيوان يحصل بادنى شئ وما مر من اشتراط الابزار انما هو فى انتقاله عن اللحم النىء القريب منه وكذلك لا يجوز بيع الحيوان بحيوان من جنسه

(قوله لكثرته لكان حسنا) أى لكثرته جدا والقرينة عليه توقف صحة الكلام عليه فروح الحسن هو الكثرة جدا والافقد تم المقصود بقوله صوابه الخ أى وأما ان كثر جدا فلا يباع بمثله بل يباع كل على حدته كما فى كلام غيره (قوله وما يعرض لها) أى من لزوم أو عدمه أو فسخ كالمغشوش أو عدمه وغير ذلك (قوله وفسد منهى عنه) أى لذاته كالدم أو لوصفه كالخمر وهو الاسكار أو لخارج عنه لازم كصوم يوم العيد لان صومه يستلزم الاعراض عن ضيافة الله وأما الخارج عنه غير لازم كالصلاة فى الدار المغصوبة فلا يدل على الفساد (قوله الا لدليل) يدل على عدم الفساد كما فى مسئلة النجش وعليه فالاستثناء من فسد المذكور وعليه شارحنا ويحتمل كونه من محذوف والتقدير وفسد منهى عنه وفسخ الا لدليل يدل على عدم الفسخ مطلقا كما فى تلقى الركبان أو فى حالة خاصة كتفريق الام من ولدها كما أشار له بقوله وفسخ ان لم يجمعاهما فى ملك فالمنهى عنه ثلاثة أقسام (قوله من عقد أو عبادة) لا يخفى ان المقام فى المعاملات فالمتبادر العقود وان كان المعنى صحيحا (قوله سلك) جواب عما يقال هذا ينافى الاختصار ثم ان هذا انما يتم [3] الا اذا كان قوله منهى عنه كليا مع ان المعنى وفسد كل منهى عنه فالمعنى على الكلية (قوله كحيوان بلحم جنسه) دخل تحته صور ٧٨ أربع كان الحيوان يراد للقنية أو لا تطول حياته أو لا منفعة فيه الا اللحم أو قلت (قوله أو بما لا تطول حياته) أى أو بيع حيوان بحيوان لا تطول حياته أى من جنسه يدخل تحته أربع صور وهى بيع حيوان يراد للقنية أو لا تطول حياته أو لا منفعة فيه الا اللحم أو قلت يباع كل بما لا تطول حياته (قوله أو لا منفعة فيه الا اللحم) يدخل تحته أربع أيضا كالذى قبله غير انه تتكرر واحدة وهى بيع ما لا منفعة فيه الا اللحم بما لا تطول حياته فتكون الصور المذكورة احدى عشرة وقوله أو قلت يدخل تحته أربع صور أيضا كما تقدم غير انه يتكرر صورتان الاولى بيع ما لا تطول حياته بما قلت الثانية بيع ما لا منفعة فيه الا اللحم بما قلت ويبقى صورتان وهما بيع ما قلت منفعته بما قلت منفعته وبيع ما قلت بما يراد للقنية فتكون جملة الصور ثلاثة عشر والحاصل ان المصنف يشمل ست عشرة صورة وهى بيع الحيوان باقسامه الاربعة باللحم وبيع ما لا تطول حياته بالحيوان باقسامه الاربعة وبيع ما لا منفعة فيه الا اللحم بالحيوان باقسامه الاربعة وبيع ما قلت كذلك المكرر ثلاث تبقى ثلاثة عشر (قوله فلا يجوزان) يجعل قوله أو لا منفعة فيه الا اللحم أو قلت واحدة وقوله أو لا تطول حياته واحدة ويصح أن يجعل قوله أو لا تطول حياته أو لا منفعة فيه الا اللحم واحدة وقوله أو قلت واحدة ولو قال فلا يجوز أى ما ذكر لكان أخصر وقوله كخصى ضأن الاولى تقديمه على قوله فلا يجوزان (قوله يعنى انه ورد النهى عن بيع اللحم بالحيوان) لا يخفى ان المناسب للمصنف أن يقول كلحم حيوان بحيوان من جنسه فكلام المصنف حكاية للحديث بالمعنى (قوله لانه معلوم) أى وهو اللحم وقوله بمجهول الذى هو الحيوان أى لانه بيع معلوم بمجهول وهو أى بيع المعلوم بالمجهول الخ (قوله وخصه ابن القاسم بالنىء) مقتضاه انه اذا كان مطبوخا يجوز البيع وان لم يكن معه أبزار فيوافق تعميم الاقفهسى قال سيدى محمد بن عبد الكريم وفى اشتراط الابزار نظر اهـ فيكون كلام الاقفهسى هو الراجح (قوله القريب منه) وصف كاشف (قوله لا يجوز بيع حيوان بحيوان من جنسه الخ) لا يخفى ان ذلك يشمل صورا أربعا كما علم مما تقدم

[3] قول المحشى انما يتم الا الخ هكذا فى النسخ ولعله لا يتم الا الخ اهـ مصحح

(قوله كطير الماء) أى حيوان برى يلازم الماء وكأن المراد انه اذا بعد عن الماء يموت (قوله والشارف) هو المسن الهرم كما أفاده القاموس أى الذى صار لا منفعة فيه الا لحمه (قوله ولا بلحم الخ) لا حاجة له فهو مكرر مع ما تقدم ولا يخفى ان مدلول العبارة لا يجوز بيع الحيوان باقسامه بلحم فهو عين قوله كحيوان بلحم جنسه الشامل للاقسام الاربعة (قوله لانه يقدر مع اللحم حيوانا) أى حيوانا فيه منفعة غير اللحم تطول حياته وذلك يتصور فى ثلاث صور وهى ان يباع ما لا تطول حياته أو لا منفعة فيه الا اللحم باللحم فيقدر حيوانا صحيحا فيه منفعة غير اللحم فيكون من افراد الوارد فى الحديث نهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن بيع اللحم بالحيوان ولا يتصور ذلك فى حيوان يراد للقنية وذلك لانه داخل فى الحديث نحو لا بيناه هذا مدلوله (ثم أقول) فيه نظر لان الثلاثة وان لم تقدر فهى داخلة فى قوله لا يجوز بيع اللحم بالحيوان وذلك لانها حيوان نعم لو قال فى الحديث حيوانا يراد للقنية لاحتجنا لذلك ولم يذكر وقوله وتقدر أى الثلاثة اذا بيعت بحيوان بالاقسام الاربعة لحما فيمتنع لدخوله تحت قوله فى الحديث لا يجوز بيع اللحم بالحيوان (قوله جاز بيعها باللحم) ظاهر العبارة بلحم من جنسه لانه السياق مع انه حينئذ من افراد قول المصنف كحيوان بلحم جنسه فيحمل على ان المراد بلحم من غير جنسه فيجوز البيع ٧٩ ولو لاجل (قوله يدا بيد) يستثنى منه ما اذا

لا تطول حياته كطير الماء والشارف ولا بلحم لانه يقدر مع اللحم حيوانا ومع الحيوان لحما وكما لا يجوز بيع اللحم بالحيوان كذلك لا يباع الحيوان بحيوان لا منفعة فيه الا اللحم كخصى المعز ولا يباع بحيوان قلت منفعته غير اللحم كخصى ضأن اذ منفعته وهى الصوف يسيرة فلو كثرت كانثى الضأن جاز بيعها باللحم لما فيها من لبن وأولاد ولا يجوز بيع ما لا تطول حياته أو لا منفعة فيه الا اللحم أو قلت بطعام من قمح أو غيره لاجل لانه طعام بمثله نسيئة ويجوز بيع ما ذكر من الحيوانات التى لا تباع باللحم بلحم من غير جنسها يدا بيد ولا يباع شئ منها بحيوان من جنسه مطلقا وكما لا يباع شئ منها بلحم لا يؤخذ شئ منها كراء الارض ولا قضاء عن دراهم اكريت الارض بها ولا يؤخذ فى ثمنها حيوان لا يراد الا للحم ولا طعام اما حيوان فيه منفعة غير اللحم فيباع بحيوان أو لحم أى من غير جنسه ولو كان مشتريه يريد ذبحه وقوله كحيوان أى مأكول اللحم والا جاز بيعه باللحم لان كونه غير مأكول اللحم صيره جنسا مستقلا وقوله كخصى ضأن مثال لما قلت منفعته وهذا ما لم يكن اقتناؤه لصوفه ومثل خصى المعز المقتنى لشعره كما يفيده المعنى ونسب للزقاق

كان للقنية فانه اذا بيع بلحم من غير جنسه لا يشترط أن يكون يدا بيد (قوله لا يباع شئ منها بحيوان من جنسه) لا يخفى انه يدخل فى كلامه بيع الذى يراد للقنية بما يراد للقنية من جنسه مع انه جائز مطلقا نقدا أو الى اجل وقوله مطلقا أى نقدا او الى أجل فتخرج تلك الصورة من كلامه أيضا (قوله وكما لا يجوز بيع شئ منها بلحم) أى من جنسه شامل للصور الاربع وقوله لا يؤخذ شئ منها أى من الاربعة يخرج منه صورة ما اذا كان يراد للقنية وفيه منفعة كثيرة غير اللحم فانه يجوز كراء الارض به والحاصل ان كراء الارض لا يجوز بما لا تطول حياته أو لا منفعة فيه الا اللحم أو قلت وقوله ولا قضاء عن دراهم الخ صورة المسئلة اكريت الارض بدراهم ثم أراد أن يأخذ بدل تلك الدراهم واحدا من الثلاثة وأما واحد مما يراد للقنية فيجوز وقوله ولا يؤخذ فى ثمنها الضمير عائد على الاربعة المتقدمة وصورة المسئلة باعه واحدا من الاربعة بثمن معلوم بان باعه ما يراد للقنية وفيه منفعة كثيرة غير اللحم أو ما لا تطول حياته بثمن كدراهم ثم اراد ان يأخذ بدل تلك الدراهم حيوانا لا يراد الا للحم فلا يجوز وقوله ولا طعام يستثنى من ذلك ما اذا كان حيوانا يراد للقنية وفيه منفعة غير اللحم وبيع بدراهم فيجوز ان يأخذ بدلها طعاما (قوله أى من غير جنسه) راجع للامرين أى قوله حيوان وقوله لحم أى نقدا ومؤجلا وأما اللحم من جنسه فامنع وأما حيوان من جنسه يفصل فيه ان كان مثله فيه منفعة غير اللحم أجز والا فلا فقوله والا امنع أى والا بان كان الحيوان من جنسه أو اللحم من جنسه امنع تخرج منه الصورة المذكورة (قوله ولو كان مشتريه يريد ذبحه) هذا راجع لصورة الجواز أى فيباع بحيوان من جنسه ولو كان يريد ذبحه أى دفعا لما يتوهم انه اذا اريد ذبحه يمتنع لانه فى معنى بيع لحم بحيوان مع انه لا يمتنع لانه من غير الجنس فتدبر (قوله أى مأكول اللحم) ظاهر عبارته ان هذا قيد غفل عنه المصنف مع انه لما قال بلحم جنسه يعلم منه ان ذلك اللحم يؤكل فيلزم ان ذلك الحيوان يؤكل (قوله وهذا ما لم يكن اقتناؤه لصوفه) وأما اذا اقتناه لصوفه فيجوز بيعه بحيوان من جنسه يتخذ للقنية وله منفعة كثيرة (قوله كما يفيده المعنى) وهو العلة وذلك انه اذا اقتناه لصوفه صار فيه منفعة كثيرة غير اللحم وذلك موجود فيما اذا اقتناه لشعره

(قوله وفى التبصرة ما يفيده الخ الاخصر ان يقول وفى التبصرة ما يفيده (قوله وكبيع الغرر) الاضافة لادنى ملابسة أى البيع الملابس للغرر لان الغرر مبيع والغرر هو التردد بين أمرين أحدهما على الفرض والثانى على غيره (قوله والغرر الخ) أى وبيع الغرر ثلاثة أقسام وقوله كطير الهواء أى كبيع الطير الذى فى الهواء وقوله كاساس الدار أى كبيع الدار باساسها وقوله وحشو الجبة أى وبيع الجبة المحشوة وقوله المغيبة كذا فى نسخته والمناسب المغيب صفة للحشو أو المعنى المغيب حشوها وقوله ونقص الشهور وكمالها فى العبارة حذف والتقدير وكالاجارة المحتملة لنقص الشهور وكمالها وقوله واختلاف الخ أى وكبيع الماء المختلف استعماله وقوله والشرب من السقاء ٨٠ معطوف على دخول (قوله يحتمل أن يعود على المشترى ٣) أى و يكون المراد بالغير الاجنبى والبائع وقوله أو أجنبى أى بجعل الضمير عائدا على الاجنبى وقوله أو غيره عبارة عن المشترى والبائع وسكت عن ترجيع الضمير للبائع و يكون المراد بالغير المشترى أو الاجنبى مع انه الاقرب (قوله أو رضا من ذكر) فى العبارة حذف والتقدير وقوله أو رضا معناه أو رضا من ذكر (قوله فان كان على الخيار صح فى الجميع) لايخفى ان هذا يعارض الفرق المتقدم بين الحكم والرضا ويمكن أن يقال الفرق المتقدم بالنظر للمعنى فى ذاته وهذا بالنظر للحكم الفقهى (قوله و يتصور ذلك فى كل منهما) أى من المولى بكسر اللام والمولى بفتحها أما المولى بالفتح فظاهر وأما المولى بالكسر فيحمل على ما اذا كان اشتراها له وكيله المفوض ولم يعرف القدر الذى اشترى به وكيله المذكور (قوله من جانبين أو أحدهما) راجع للمس والنبذ لايخفى ان المعنى صحيح ولكن فعل الجاهلية يدل على واحد وهو البائع فى المنابذة واللمس فى المشترى فكان الرجلان يساومان السلعة فاذا لمسها المشترى أو نبذها اليه البائع لزم البيع (قوله تبركا بالحديث) أى وهو ما ورد عن أبى هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم نهى عن الملامسة والمنابذة (قوله لا تنشره ولا تعلم ما فيه) أى و بمجرد لمسك اياه مع عدم النشر وعدم العلم يلزم البيع وكذا يقال فيما بعده (قوله لا ينشر من جرابه) أى لايخرج من جرابه الفرق بين هذا وما تقدم ان الاول المبيع لم يكن مستورا فى جرابه وهذا المبيع مستور فاذن فهذه مفهومة بطريق الاولى وهو ليس من افراد الملامسة فيكون المنع للجهالة ويحتمل أن يكون مراده و بمجرد لمس الجراب يلزم البيع فيكون من افراد ما نحن فيه وقوله أو ثوبا مدرجا أى أو شراؤك ثوبا مدرجا (قوله ان تبيعه ثوبك) لاحظ مخاطبا معينا والا لما احتاج لما بعد (قوله ان تبيعه ثوبك وتنبذه اليه) وجعلا العقد منبرما بمجرد النبذ

التعرض له وفى التبصرة ما يفيد انه كارادة الصوف وفى المواق ما ظاهره يخالفه فانظره (ص) وكبيع الغرر (ش) عطف على ما قبله مشارك له فى النهى والغرر ثلاثة أقسام ممتنع اجماعا كطير الهواء وسمك الماء وجائز اجماعا كاساس الدار المبيعة وحشو الجبة المغيبة ونقص الشهور وكمالها فى اجارة الدار ونحوها واختلاف الاستعمال فى الماء فى دخول الحمام والشرب من السقاء ومختلف فى الحاقه بالاول أو بالثانى ومنه ما أشار اليه بقوله (ص) كبيعها بقيمتها أو على حكمه أو حكم غير أو رضاه (ش) يعنى ان من عقد البيع فى سلعة من غير ذكر ثمن معين بل على ما تساوى من القيمة عند أهل المعرفة فانه لا يصح لانه بيع مجهول أو على ان الثمن موقوف على حكم البائع أو المشترى أو أجنبى أو على رضا من ذكر للجهل بالثمن فى الجميع اذ لا يدرى ما يحكم به الحكم أو ما يرضى به المشترط رضاه والضمير فى حكمه يحتمل أن يعود على البائع و يكون المراد بالغير المشترى أو الاجنبى أو على رضا من ذكر للجهل بالثمن فى الجميع ويحتمل ان يعود على العاقد ليعم البائع والمشترى و يكون المراد بالغير الاجنبى وهو الظاهر والفرق بين الحكم والرضا ان الحكم يرجع للالزام والجبر بمعنى أن الحكم يلزمهما البيع جبرا عليهما بخلاف الرضا فانه لا يلزمهما ذلك بل ان رضيا فيها ونعمت والا رجعا وليس له الالزام (ص) أو توليتك سلعة لم يذكرها أو ثمنها (ش) هذا أيضا من الغرر المفسد للبيع وهو ان الشخص المشترى سلعة اذا ولاها لآخر بأن قال له وليتك ما اشتريت بما اشتريت ولم يذكر السلعة له هو ولا غيره أو ذكرت له لكن لم يبين له الثمن وقوله (بالزام) راجع لما بعد الكاف فان كان على الخيار صح فى الجميع والسكوت مثل الالزام الا فى التولية فتصح وله الخيار ثم ان المضر الزامهما أو الزام أحدهما فى بيعها بقيمتها أو على حكم غير المتبايعين أو رضاه وأما على حكم أحد المتبايعين أو رضاه فالمضر الزام غير من له الحكم والرضا منهما وأما فى التولية فالمضر الزام الجاهل بالثمن و يتصور ذلك من كل منهما (ص) وكملامسة الثوب أو منابذته (ش) المفاعلة فى كلامه ليست على بابها أى وكلمس الثوب أو نبذه من جانبين أو احدهما وانما عبر بملامسة ومنابذة تبركا بالحديث قال فيها قال مالك والملامسة شراؤك الثوب لا تنشره ولا تعلم ما فيه أو تبتاعه ليلا ولا تتأمله أو ثوبا مدرجا لا ينشر من جرابه والمنابذة ان تبيعه ثوبك وتنبذه اليه

(قوله ويكتفي باللمس) أي لمس المشتري أي يكتفي باللمس في لزوم البيع وتحققه (قوله مقمرا أو مظلما) ومثل الثوب ما لا يؤكل لحمه وكذا ما يؤكل لحمه عند ابن القاسم وقال أشهب شراء ما يؤكل لحمه بليل جائز لان الخبرة باليد تبين المقصود منه من سمن وهزال وقيل ان الدواب يجوز بيعها في الليل المقمر دون غيره وأما ما يؤكل لحمه فيجوز في الليل مطلقا المعرفة سمنه باللمس وفي مختصر البرزلي مسئلة اذا كان يصل لمعرفة المبيع ظاهرا او باطنا بالقمر مثل النهار جاز البيع اه والظاهر ان الحوت كبهيمة الانعام وانظر الحكم في شراء الحبوب بالليل المقمر على الخلاف الاول ا ه (قوله وكبيع الحصاة) أي البيع الملابس

أو ثوبه وينبذه اليه الآخر من غير تأمل منهما على الالزام قال أبو الحسن قوله ولا تعلم ما فيه يعني وتكتفي باللمس وقوله أو تبتاعه ليلا أي مقمرا او مظلما وقوله من جرابه بكسر الجيم وعاء من جلد اه وقوله (ص) فيلزم (ش) هو كقول أبي سعيد مدرج في الحديث أما الملامسة فهي ان يلمس كل واحد منهما ثوب صاحبه بغير تأمل والمنابذة أن ينبذ كل منهما ثوبه الى الآخر بالليل أو بالنهار ولا يقلبه الا بذلك ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض المازري ولو فعل على أن ينظر اليها ويتأملها فان رضي أمسك جاز من الشيخ سالم (ص) وكبيع الحصاة وهل هو بيع منتهاها او يلزم بوقوعها أو على ما تقع عليه بلا قصد او بعددها تقع تفسيرات (ش) لخبر مسلم عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر قال المازري في هذا الحديث تأويلات منها أن يكون المراد ان يبيع من أرضه قدر ما انتهت اليه رمية الحصاة ولا شك في جهله لاختلاف الرمي وقيل معناه متى وقعت الحصاة فقد وجب البيع وهو مجهول ايضا وقيل معناه أي ثوب وقعت عليه حصاتي فهو المبيع وهو مجهول ايضا وقيل معناه ارم بالحصاة فما خرج فلك بعدده دنانير او دراهم فقوله وهل هو بيع منتهاها على حذف مضاف اي بيع ذي منتهاها أي صاحب منتهاها أي ما بين مبدئها و بين منتهاها أي ما بين الرامي و بين منتهاها الا ان منتهاها هو المبيع كما هو ظاهر العبارة اذ لم يفسر احد الحديث به قوله او يلزم معطوف على منتهاها اي أو بيع يلزم بوقوعها او معطوف على بيع و يقدر الموصول اي او بيع ما يلزم بوقوعها لان بيع مصدر وهو لا يشبه الفعل فلا يعطف عليه الفعل اي والثمن والمثمن معلومان وقد ضرب لذلك اجلا شرعيا وجعلا الوقوع من غير قصد انبراما للبيع فان ذلك لا يجوز لانه يؤدي الى الجهل في الاجل باعتبار وقوع الحصاة اذ لا يدري في اي زمن تقع وأما مع القصد فيجوز لكن بشرط ان يكون الزمن معلوما كما اذا قال له ان وقعت الحصاة من طلوع الشمس الى الظهر مثلا قصدا كان البيع لازما فانه يجوز ويلزم (ص) وكبيع ما في بطون الابل أو ظهورها أو الى ان ينتج النتاج وهي المضامين والملاقيح وحبل

الحصاة لان الحصاة مبيعة (قوله وهل هو بيع منتهاها) كان الرامي البائع أو المشتري أو غيرهما أي بالزام فان وقع بخيار جاز بشرط علم ما يباع حيث اختار الامضاء والا لم يجز (قوله أو يلزم بوقوعها) أي من يد أحد المتعاقدين أو غيرهما (قوله ولا شك في جهله الخ) تقدم ان محل المنع اذا كان على الالزام على ما تقدم (قوله متى وقعت الحصاة) أي ان في يدي الحصاة ومتى وقعت لزم البيع (قوله وقيل معناه أي ثوب وقعت عليه حصاة) أي بلا قصد لشيء معين فلو كان بقصد أجزأ ان كان من المشتري وكذا من البائع بشرط جعل الخيار للمشتري لا للبائع وهذا كله حيث اختلفت السلع فان اتفقت جاز كان بقصد أو بغيره (قوله وقيل معناه ارم بالحصاة فما خرج) أي وقع من أجزائها المتفرقة بسبب الرمي فلك بعدده دراهم

١١ شي خا أي يقول المشتري للبائع ارم بالحصاة فما خرج فلك الخ (قوله و يقدر الموصول) لم يقدر بيع كما صرح به بقوله أي أو بيع ما يلزم الخ واذا تأملت تجد الاولى حذف بيع وتكون ما واقعة على بيع (قوله أجلا شرعيا) وهو الزمن المعين للخيار وهو في كل شيء بحسبه كما هو معلوم (قوله لانه يؤدي للجهل في الاجل الخ) لا يخفى ان هذه العلة موجودة مع صورة الجواز (قوله لكن بشرط ان يكون الزمن معلوما) أي قدر زمن الخيار (قوله كما اذا قال له ان وقعت الحصاة) أي انا بيدي الحصاة فتى أوقعتها قصدا من طلوع الشمس الى الزوال لزم البيع (قوله من طلوع الشمس الخ) لا يخفى ان لكل سلعة زمنا معينا لخيارها والممنوع الزيادة على المعين لا النقص عنه (قوله قصدا كان البيع الخ) هذا يفيد ان قوله قصدا راجع للمسئلتين قبله و بعض الشراح رده وجعله راجعا للذي قبله بلصقه

(قوله ينتج بالبناء للمجهول) أي لفظا فلا ينافي انه مراد منه البناء للفاعل وكلام المصباح يفيد ان ينتج بالبناء للفاعل قليل بالنسبة الى ينتج بالبناء للمفعول ويجري مثل ذلك في مضارعهما واقتصر في مختصر الصحاح على الثاني (قوله بكسر النون) هذا ضبط للنووي وضبطه السكاكي بفتح النون والاول هو المختار وهو مصدر نتجت بالبناء للمفعول كذا أفاده بعض شيوخنا (قوله مرسلا) المرسل ما حذف منه الصحابي بأن يسند التابعي كسعيد بن المسيب الحديث للنبي صلى الله عليه وسلم ويحذف الواسطة بينه وبينه وهو الصحابي (قوله وحبل الحبلة) عياض بفتح الباء منهما الا ان الاول مصدر حبلت المرأة بالكسر والثاني جمع حابل كظالم وظلمة وقال الاخفش جمع حابلة أي محبول المحبول (قوله الى ان ينتج نتاج الناقة) أي الى أن يلد ما في بطن الناقة من الاولاد قال في المصباح حبل الحبلة ولد الجنين الذي في بطن الناقة وغيرها انتهى (قوله تبركا بالحديث) الاولى حذفه لانه لم يكن في الحديث ذكر الابل بل الابل ٨٢ وقعت في الموطا (قوله أبيعك ما يتكون) أي يتحصل وقوله في بطن ناقتي هذه كذا في نسخته فحاصله ان المبيع هو الماء الذي كان في ظهر الفحل ويجوز ان يصور بتصوير آخر بأن يشتري شخص نزوها على وجه الابد بأن يتنزل منزلة ربه في ذلك بخلاف العسيب كما يأتي (قوله والملاقيح جمع ملقوح الخ) هذا غير ما صدر به أولا فوقع في كلامه التخالف والحاصل انه على الاول يكون من قبيل اللف والنشر المرتب وعلى هذا يكون من قبيل اللف والنشر المشوش وهذا لابن حبيب فابن حبيب جعل المضامين بيع ما في الظهور والملاقيح بيع ما في البطون (قوله وكبيعه) هو محتمل لكونه من اضافة المصدر الى فاعله والمفعول محذوف أي وكبيع البائع سلعة دارا أو غيرها وكونه من اضافة المصدر لمفعوله والفاعل محذوف أي وكبيع الشيء المبيع البائع وقوله عليه أي البائع والضمير في حياته المتبادر حياة البائع كما قال الشارح ويحتمل عوده على العاقد وعلى الشخص أي شخص كان البائع أو المشتري أو غيرهما ومفهوم حياته انه لو كان بمدة معلومة جاز وهو كذلك ان كان على انه ان مات البائع قبل تمامها رجع ما بقي من المدة لورثته أو لبيت المال وان كان على انه هبة للمشتري لم يجز (قوله أو يؤاجرها) أفاد به ان المصنف أراد بالبيع ما يعم بيع الذوات والمنافع (قوله ان كان مقوما) أي مطلقا معلوم القدر أم لا فالصور أربع يرجع بالقيمة في ثلاث وبالمثل في واحدة والرجوع في الاربع مختلف فالمقوم المعلوم يرجع بقيمته والمجهول من مقوم ومثلي يرجع عليه بقيمة ما يأكل كل يوم (قوله كما لو كان في جملة عياله) فاذن لا فرق بين ان يقول لتنفق على ما يكفيني مدة حياتي أو تدفع الى كل يوم كذا درهما وكذا مدة حياتي

الحبلة (ش) ينتج بالبناء للمجهول والنتاج بكسر النون ليس الا لخبر الموطا عن سعيد بن المسيب مرسلا لا ربا في الحيوان وانما نهى فيه عن ثلاثة المضامين والملاقيح وحبل الحبلة قال مالك المضامين بيع ما في بطون اناث الابل والملاقيح ما في ظهور الفحول وحبل الحبلة بيع الجزور الى ان ينتج نتاج الناقة فهي على اللف والنشر المرتب الاول للاول والثاني للثاني والثالث للثالث وانما خص الابل تبركا بالحديث والا فلا خصوصية للابل أي ما في بطون الحيوانات وظهورها وقوله أو ظهورها أي بيع ما يتكون عن ضرابه كان يقول أبيعك ما يتكون من ماء فحلي هذا في بطن ناقتي هذه مثلا وقوله فيما يأتي وكعسيب الفحل المعقود عليه الفعل وهو ضرابه أي نزوه وصعوده عليها فلا تكرار وقوله وحبل الحبلة للجهل في الاجل والملاقيح جمع ملقوح وهو ما في بطن الناقة والمضامين بتخفيف الميم وغلط من شددها جمع مضمون وهو ما في أصلاب الفحول هذا على غير ما في الموطا من اللف والنشر المشوش وما مر من انه من باب اللف والنشر المرتب على ما في الموطا *(تنبيه)* لو أجل الثمن بمدة حمل امرأة اعتبر المعظم من ذلك وهو تسعة أشهر ولو أجله بمدة حمل ناقة أو بقرة أو غيرهما اعتبر مدة المعظم من كل ذلك (ص) وكبيعه بالنفقة عليه حياته (ش) يعني ان الشخص لا يجوز له ان يبيع سلعة أو يؤاجرها بالنفقة عليه مدة حياته لانه لا يدري ما يعيش من الزمان فهو جهل بالثمن واذا وقع ذلك فسخ ورجع المشتري على المالك بقيمة ما أنفق ان كان مقوما أو بمثله ان كان مثليا جهل قدره كما لو كان في جملة عياله وان علم رجع بمثله كما لو دفع اليه مكيلة معلومة في الطعام أو دنانير أو دراهم معلومة واختلف هل يرجع بما كان سرفا بالنسبة للبائع أولا يرجع الا بالمعتاد وصوب ابن

يونس

(قوله ولو سرفا) وانما يرجع بالسرف فى مسئلة البيع اذا كان السرف قائما كما أفاده بعض شيوخنا فان فات لم يرجع به ولا بعوضه وأما فى مسئلة الاجارة فيرجع به وبعوضه ان فات والفرق ان مشترى الذات يملك فيه الغلة بملك الرقبة فلذا لم يرجع مع الفوات بالسرف والاجارة لا تملك فيها غلة لعدم ملكه الرقبة ويلزمه أجرة المثل (قوله على الارجح) أى الذى صوبه ابن يونس من قولين حكاهما عن بعض أصحابه أحدهما الرجوع كما قال وهو أقيس والثانى لا يرجع الا بالوسط كمن أنفق على يتيم له مال فانما يرجع عليه بالوسط (قوله ورد الا أن يفوت الخ) يفهم منه انه ليس له حبس المبيع مع قيامه فى النفقة وهو كذلك (قوله هو مفهوم من قوله ورجع الخ) حاصل ذلك انه لما حكم بالرجوع عرف ان المبيع رد وذلك انه اذا كان قائما ترد عينه وان فات ترد قيمته وذلك انه لو كان لا يرد المبيع لم يكن هنالك رجوع بالقيمة (قوله فان فات بهدم أو بناء) أى على تقدير كونه دارا

يونس الاول واليه أشار بقوله (ص) ورجع بقيمة ما أنفق أو بمثله ان علم ولو سرفا على الارجح (ش) وقوله (ورد الا ان يفوت) هو مفهوم من قوله ورجع بقيمة ما أنفق أو بمثله لان الرجوع بذلك لا يكون الا بعد رد المبيع بعينه ان كان قائما فان فات بهدم أو بناء مضى وقضى بقيمته يوم قبضه ويرجع عليه المبتاع بقيمة ما أنفق فيتقاصان فمن له فضل أخذه ولم يذكر المؤلف وقت اعتبار القيمة للعلم به من البياعات الفاسدة انها يوم القبض ففى البيع يوم قبض المبيع وفى الاجارة عليه أجرة المثل وهو قيمة المنافع فى أزمانها وفى النفقة عليه له قيمة ما أنفق فى أزمانه الا ان يعلم قبله ثم عطف منهيا عنه على مثله من قوله كحيوان بلحم جنسه بقوله (ص) وكعسيب الفحل يستأجر على عقوق الانثى (ش) يعنى انه ورد النهى عن ان يؤاجر فحله ليضرب الانثى حتى تحمل ولا شك فى جهالته اذ قد لا تحمل فيغبن رب الفحل وقد تحمل فى زمن قريب فيغبن رب الانثى والدليل على حملها غالبا ان تعرض عن الفحل وعقوق بضم العين لا بفتحها خلافا لح انظر وجهه فى الشرح الكبير (ص) وجاز زمان أو مرات فان أعقت انفسخت (ش) أى ولاجل ان علة الفساد الجهل بالاكوام وزمنها لو تعين أحدهما جاز كيوم أو يومين أو مرة أو مرات كثلاثة أكوام أى مرات وعطف بأو لافادة عدم الجمع بينهما كما فى الواضحة ان سمى يوما أو شهرا لم يجز ان يسمى نزوات ابن عرفة فى هذا الاصل خلاف فان حصل الاعقاق أى الحمل انفسخت الاجارة فى الصورتين كما ارتضاه ابن عرفة وعليه بحساب ما انتفع (ص) وكبيعتين فى بيعة (ش) عطف على كحيوان بلحم والنهى عنه ما فى الموطا وخرجه الترمذى من حديث أبى هريرة وصححه نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيعتين فى بيعة وحمله عند مالك على احدى صورتين أشار لاحداهما بقوله (ص) يبيعها بالزام بعشرة نقدا أو أكثر لاجل (ش) أى يبيع سلعته بالزام على وجه يتردد النظر فيه كان يبيعها اما بعشرة نقدا أو بأكثر لاجل وجعلها بيعتين باعتبار تعدد الثمن فقوله فى بيعة

(قوله مضى) لا يخفى ان المناسب ان يحذف مضى وذلك انه متى قيل مضى فالمعنى انما يمضى بالثمن والحاصل ان الاولى للمصنف ان يقتصر على قوله ورد وذلك ان الرد مع قيام المبيع بمعنى رد ذاته ومع فواته فمعناه رد قيمته (قوله وكعسيب الفحل) بالياء يطلق على ذكر الفحل وضرابه وأما بدون ياء فلا يطلق الا على ضرابه وقوله يستأجر تفسير له أو بدل أو مستأنفة بتقدير المبتدا وقوله عقوق أى حمل (قوله ان تعرض عن الفحل) أى فاذا أعرضت عن الفحل غلب على الظن انها حملت فى الحال وعدم ظهور الحمل عند ذلك أمر نادر (قوله انظر وجهه الخ) وذلك ان المصادر الآتية على فعول بالفتح خمسة وهى القبول والوقود والولوع والطهور والوضوء قاله ابن عصفور فى مقربه زاد الجمال ابن هشام فى شرح خطبة التسهيل وما عداهن فبالضم كالدخول والخروج ويجوز النطق بالضم قياسا فيما ورد بالفتح واحترز بالمصادر من الاسماء فانها تأتى كثيرا على فعول بالفتح كصبور وشكور وغفور (قوله فان أعقت) أى نفرت (قوله فى هذا الاصل) أى القاعدة وهى الجمع بين الزمان والمرات اى الذى هو كلى ما ذكر وهو تسمية الزمن مع تسمية المرات والحاصل ان ما ذكره الشارح جزئى من جزئيات القاعدة وهى الجمع بين الزمن والعمل (قوله كما ارتضاه ابن عرفة) أى خلافا لابن عبد السلام فانه رجحه للمرات فقط وأما فى الزمان فلا فسخ بعقوقها أوله أو اثنائه بل اما ان يأتى بأنثى يستوفى بها المنفعة أو يؤدى جميع الاجرة (قوله على احدى صورتين) كذا فى نسخته ولعل المناسب على صورتين كما هو ظاهر (قوله على وجه يتردد النظر فيه) احترز بذلك عن ان يقول البائع ذلك ويقول المشترى اشتريت بكذا فانه لا منع حينئذ

(قوله أوفى للسببية الخ) أى وعلى كل حال فالمراد بالبيعة العقد (قوله أوفى للسببية) فى العبارة حذف والتقدير وفى اماباقية على الظرفية أوانها للسببية فقوله أى بسبب بيعة راجع للسببية أى بيعتين بسبب بيعة أى بيعتين ناشئتين عن بيعة وأما قوله أى بيعة متضمنة لبيعتين فلا يناسب السببية بل ما يناسب الاجعلها للظرفية فلو قال الشارح وفى اماباقية على الظرفية أوانها للسببية اى بيعة متضمنة لبيعتين أو بيعتين ناشئتين عن بيعة لكان أحسن أى ويكون قوله متضمنة راجع لبقائها على الظرفية ومعنى تتضمن تشتمل من اشتمال الظرف على المظروف وقوله أو بيعتين ناشئتين الخ راجع للسببية (قوله والجودة والرداءة متفقة) المناسب حذفها لانه لا ينظر لذلك ٨٤ مع اختلاف الجنس أو الصفة وأراد بالصفة ماعدا الجودة والرداءة (قوله ولو بثمن واحد) أى كل سلعة بعشرة أى هذا اذا لم يكن الثمن واحدا بان كانت هذه بعشرة وهذه بخمسة عشر بل ولو كان الثمن واحدا (قوله على اللزوم بثمن واحد) هذا القيد معتبر فلو كان بثمنين لضر (قوله مخرج من قوله مختلفتين) بل من محذوف الذى هو قوله بجميع وجوه الاختلاف (قوله فكأنهما سلعة واحدة) أى لما لم تكن الجودة والرداءة بجوهر زائد فالسلعتان بمثابة سلعة واحدة ويقال ان الاغراض تختلف بحسب ذلك والجودة والرداءة بمنزلة جوهر زائد فالاحسن التعليل المتقدم وهو ان الغالب الدخول على الاجود (قوله والمراد بالقيمة الثمن الخ) أى ويكون المعنى هذا اذا كان اتحد الثمن الذى بلغابه فى النداء بل وان اختلف الثمن أى اختلف الثمن بالنظر لوقت النداء فلا ينافى انه بعد ذلك اتفق على ان الثمن واحد ولا يخفى مافى ذلك من التكلف (وأقول) الاقرب ابقاء القيمة على حالها وجعل الواو فى قوله واختلفت للحال (قوله لا لطعام الخ) مخلات لان من خير بين شيئين يعد منتقلا لانه قد يختار شيأ ثم ينتقل عنه الى أكثر منه أو أقل أو أجود وهو تفاضل ولانه يؤدى لبيع الطعام قبل قبضه (قوله ولو اتحد جنسهما وصفتهما) أى الجودة والرداءة وغيرهما الا أن المعتمد انهما اذا اتحدا نوعا وكيلا واختلفا بالجودة والرداءة الجواز والوزن كالكيل وأحرى اذا اتفقا نوعا وكيلا وجودة ورداءة فالاقسام ثلاثة أحدها متحد النوع والكيل والصفة فيجوز ثانيها مختلف الثلاثة ممتنع ثالثها متحد النوع والكيل واختلفت الصفة فيجوز ووجهه عند الخمى بانه ليس يدخله بيع الطعام قبل قبضه لانه لو اسلم فى محمولة جاز ان يأخذ سمراء مثل الكيل بعد الأجل

أى فى عقد واحد فالمراد بالبيعة العقد أو فى للسببية أى بسبب بيعة أى بيعة متضمنة لبيعتين ولو عكس فى مثال المصنف لجاز لعدم التردد غالبا لان العاقل لا يختار الا الاقل لاجل وأشار لثانى الصورتين بقوله (ص) أو سلعتين مختلفتين (ش) فى الجنسية كثوب ودابة أو الصنفية كرداء وكساء أو الرقم أى والجودة والرداءة متفقة بدليل ما يأتى وباع احداهما ولو بثمن واحد بالزام ولو لاحدهما فلا يجوز للجهل بالمثمن ان اتحد الثمن أو بالثمن والمثمن ان اختلف الثمن (ص) الا بجودة ورداءة وان اختلفت قيمتهما (ش) لما كان قوله أو سلعتين مختلفتين يوهم عموم الاختلاف كيف كان أخرج هذه الصورة من ذلك فانها جائزة والمعنى ان السلعتين اذا اختلفتا فى الجودة والرداءة فقطع الاتفاق فيما عداهما جاز بيع احداهما على اللزوم بثمن واحد وان اختلفت القيمة وليس من بيعتين فى بيعة لان الغالب الدخول على الاجود وقوله الا بجودة الخ مخرج من قوله مختلفتين أى مختلفتين بجميع وجوه الاختلاف الا أن يكون الاختلاف بينهما بجودة ورداءة فيجوز اذ ليست هذه الصورة من الاختلاف المندرج فى النهى اذ ليست الجودة والرداءة بجوهر زائد فكأنهما سلعة واحدة والمراد بالقيمة الثمن لانه الذى يتحد مع الاختلاف تارة ويختلف تارة لان الثمن يتبع الرغبات والقيمة دائما تختلف باختلاف الجودة والرداءة فلا معنى للمبالغة حينئذ (ص) لا لطعام (ش) يعنى ما مر من الجواز لاشتراء احدى السلعتين مختلفتين بالجودة والرداءة بالالزام سواء كانتا ثوبين أو غيرهما من العبيد والبقر والشجر الذى لا ثمر فيه مخصوص بغير الطعام اما اذا كانتا طعامين فلا يجوز بيع احدى صبرتين طعاما ولو اتحد جنسهما وصفتهما ولا بيع أحد طعام وغيره كصبرة وثوب ولا بيع أحد طعامين مع كل منهما أو مع أحدهما غيره كما شمل ذلك كله قوله (ص) وان مع غيره (ش) كعرض وبالغ عليه لئلا يتوهم الجواز وان الطعام تبع غير منظور اليه فقوله لا لطعام بالجر عطف على مقدر أى الا بجودة ورداءة فيجوز فى ذلك كله لا لطعام ومثل لقوله وان مع غيره بقوله (ص) كنخلة مثمرة من نخلات (ش) أى كبيع نخلة مثمرة على اللزوم يختارها المشترى من

نخلات مثمرات أوغير مثمرات فلا يجوز ذلك البيع بناء على ان من خير بين شيئين يعد منتقلا فاذا اختار واحدة يعد انه اختار قبلها غيرها وانتقل عنها الى هذه فيؤدى الى التفاضل بين الطعامين ان كانا ربويين أو أحدهما لان المنتقل اليه يحتمل أن يكون أقل من المنتقل عنه أو اكثر أو مساويا والشك فى التماثل كتحقق التفاضل والى بيع الطعام قبل قبضه ان كانا مكيلين أو أحدهما * ولما قرر المؤلف المنع فى شراء الطعام على الاختيار لزوما وكانت العلة عد المختار منتقلا وهى موجودة فيمن باع بستانه المثمر واستثنى منه عدد نخلات يختارها اشار الى جوازها بقوله (ص) الا البائع يستثنى خمسا من جنانه (ش) أى الا البائع يستثنى خمسا من جنانه المبيع فانه جائز لان البائع لما كان الغالب ان يعرف جيد حائطه من رديئه فلا يتوهم فيه ان يختار ثم ينتقل بخلاف المشترى ولابد ان يكون الثمر المستثنى قدر الثلث أى قدر ثلث الثمرة كيلا فيما اذا استثنى الثمرة وكذا لو استثنى النخل بثمره لابد ان يكون ثمره قدر الثلث سواء زاد المستثنى على خمس أو نقص خلافا لظاهر ما فى التوضيح من أنه لابد من اعتبار العدد المذكور فادون والمستثنى هنا الثمرة مع الاصول لان الكلام فى الطعام مع غيره وحينئذ ينتفى التكرار مع قوله سابقا وصبرة وثمرة واستثناء قدر ثلث لان المبيع هناك الثمرة فقط وكلام المؤلف فيما اذا استثنى البائع خمسا من جنانه على ان يختارها منه أما لو استثنى خمسا مثلا على اللزوم فانه يجوز ولو زاد المستثنى على الثلث لانه لما كان له بنسبة عدد ما استثنى فهو بمنزلة ما اذا استثنى جزأ معينا كثلث أو نصف ولو هلك المبيع فى هذه كانت مصيبة حصة البائع منه ومصيبة حصة المشترى منه سواء بقى منه قدر ما استثنى أو أكثر أو أقل ويكون بينهما على حسب ما للكل وأما لو استثنى خمسا على ان يختارها منه فعلى البائع الضمان ذكره الشارح ثم عطف جزئيا من جزئيات الغرر على قوله كبيعها بقيمتها بقوله (ص) وكبيع (ش) أمة أو غيرها من الحيوان (ص) حامل بشرط الحمل (ش) اذا كان الشرط لاستزادة الثمن لما فيه من الغرر وحينئذ وهى ممن يزيد الحمل فى ثمنها وسواء كانت ظاهرة الحمل أم لا لانه غرر ان لم يظهر أو من بيع الاجنة ان ظهر ابو اسحق بيع الاجنة لا يجوز ويفسخ وان قبضها ردت وان فاتت كان عليه القيمة وأجبرا على ان يجمعا بينهما أو يبيعا الى آخره وبعبارة كلام المؤلف حيث قصد الاستزادة فى الثمن فان قصد التبرى جاز فى الحمل الظاهر فى العلى والوخش

(قوله أو غير مثمرات) أى كلهن بل المثمر واحدة فقط وعلة المنع لما يؤدى من بيع الطعام قبل قبضه كما يتبين والحاصل انه يراد بقوله مثمرات أى كلهن أو مجموعهن ويراد أزيد من واحدة فيأتى بيع الطعام قبل قبضه ويأتى بيع الطعام بالطعام متفاضلا وأما اذا كان المثمر واحدة فلا يتأتى الا بيع الطعام قبل قبضه فقط فقول الشارح نخلة مثمرة على اللزوم ليس مراده اللزوم لها بعينها بل المراد لزوم متعلق بها فى الجملة (قوله أو أحدهما الخ) الاولى اسقاطه 85 (قوله والشك فى التماثل الخ) فان قلت قضية ذلك انه لو تحققنا المماثلة لجاز مع انه يمتنع على ظاهر المصنف والجواب ان يقال خلفتنا علة أخرى وهى بيع الطعام قبل قبضه *(تنبيه)* قال بعضهم وان مع غيره داخل فى قوله سلعتين مختلفتين ذكره تحصيصا (قوله ان كانا مكيلين) أى دخلا على الكيل لكل منهما أو لاحدهما وأما اذا كان كل منهما جزافا فلا يمتنع بيع الطعام قبل قبضه (قوله اى قدر الثلث) أى قدر ثلث الثمرة كيلا الخ هذه صورة خارجة عن موضوع المصنف (قوله على اللزوم) الاولى الشيوع (قوله فعلى البائع الضمان) أى ضمان المبيع كله ويفسخ البيع ولعل وجه الضمان انه لم يتعين للمشترى شئ فهو يشبه ما فيه حق توفية والظاهر انه اذا لم يبق من النخل الا قدر ما استثنى البائع ان تكون كلها للبائع المستثنى (قوله اذا كان الشرط لاستزادة الثمن) بأن كان مثلها لو كانت غير حامل تباع بأقل مما بيعت به (قوله وأجبرا على ان يجمعا بينهما) أى أجبر البائع والمشترى على ان يجمعا بين المرأة وجنينها فى ملك واحد فاذا كان كذلك تعلم ان البيع وقع على الاجنة وحدها فهى غير مسئلة المصنف بهذا الاعتبار قطعا وحينئذ فلا يلزم من لزوم القيمة فيها لزوم القيمة فى مسئلة المصنف وذلك لان مسئلة المصنف فيها خلاف والقاعدة أن ما اختلف فى فساده يفوت بالثمن (قوله فان قصد التبرى الخ) والحاصل انه متى قصد استزادة الثمن امتنع فى ثمان صور علية أو وخشا ظاهرة الحمل أم لا وطئها او ادعى استبراء أم لا ومتى قصد التبرى امتنع أيضا ان وطئ ولم يستبرئ علية أو وخشا ظاهرة أو خفية فان لم يطأ أو استبرأ جاز التبرى فى ظاهرته علية أو وخشا وفى خفيته فى الوخش دون العلية

الا أن يطأها ولم يستبرئ وفى الخفى فى الوخش فقط الا أن يطأها ولم يستبرئ أيضا فان قلت ما الفرق بين الوخش حيث جاز التبرى من حملها مطلقا دون الرائعة قلت الفرق ان الحمل يضع من ثمن الرائعة كثيرا وذلك غرر كما أشار له فى المدونة فان قلت ما الفرق بين الظاهر فى الرائعة والخفى فيها حيث جاز التبرى من الاول دون الثانى قلت هو الغرر فى الخفى لان المشترى يجوز وجوده وعدمه بخلاف الظاهر فانه يتحقق وجوده فلا غرر فيه وهذا اذا صرح بما قصد فان لم يصرح بشئ فانه يحمل على قصد الاستزادة فى جميع الحيوان غير الآدمى وكذا فى الآدمى اذا كان الحمل يزيد فى ثمنها فان كان ينقص من ثمنها حمل على قصد التبرى انتهى * ولما كان الغرر ثلاثة أقسام ممتنع اجماعا كطير فى الهواء وجائز اجماعا كاساس الدار ونحوه ومختلف فيه كبيع السلعة بقيمتها وقدم ما يفيد القسم الاول والثالث أشار للقسم الثانى بقوله (ص) واغتفر غرر يسير للحاجة لم يقصد (ش) يعنى أن الغرر اليسير يغتفر اجماعا لكن حيث لم يقصد كاساس الدار المبيعة واجارتها مشاهرة مع احتمال نقصان الشهور وكالجبة المحشوة واللحاف والحشو مغيب والشرب من السقاء ودخول الحمام مع اختلاف الاستعمال فخرج بقيد اليسارة الكثير كبيع الطير فى الهواء فلا يغتفر اجماعا ومن الغرر الكثير بيع نحو الطراحة المحشوة فلا يجوز الا بالوزن ويتحرى ظرفه أو يوزن أو يكون ملغى كما مر فى بيع السمن بظروفه وبقيد عدم القصد خرج بيع الحيوان بشرط الحمل وقيد الحاجة بيان للواقع اذ البيع من أصله من الامور الحاجية ثم عطف جزئيا من جزئيات الغرر عليه لورود النهى بخصوصه بقوله (ص) وكمزابنة مجهول بمعلوم أو مجهول من جنسه (ش) قوله مجهول عطف على بمعلوم أى أو بيع مجهول بمجهول وقوله من جنسه راجع لهما * ولما كانت المزابنة مأخوذة من الزبن وهو الدفع من قولهم ناقة زبون اذا منعت من حلابها ومنه الزبانية لدفعهم

السكفار

(قوله الا أن يطأها) مستثنى من قوله جاز فى الحمل الظاهر (قوله فان قلت ما الفرق) لا يستغنى عن ذلك بالسؤال المتقدم وجوابه لانه فى الاول انما نظر بين الوخش والعلى لا بين حالتى العلى وهذا بين حالتى العلى بل اذا تأملت تجده يستغنى قطعا بالجواب عن السؤال الاول عن السؤال والجواب الثانى لان قوله فى جوابه الاول يضع من ثمن الرائعة كثيرا وذلك غرر يدل على ذلك لانه لا يتأتى غرر ولا يقال غرر الا باعتبار الحمل الخفى لا باعتبار الظاهر (قوله اذا كان الحمل يزيد) أى بأن كانت وخشا (قوله فان كان ينقص من ثمنها) بأن كانت علية (قوله غرر يسير) فان شك فى كونه يسيرا فالاقرب المنع شرح الموطا واعلم انه اختلف فى علة الغرر فقيل أكل أموال الناس بالباطل وقيل لما يؤدى اليه من النزاع وقيل لعدم القدرة على تسليمه (قوله واللحاف والحشو الخ) الاولى ان يقول ٨٦ واللحاف المحشو ويحذف قوله والحشو المغيب ٣ (قوله أو يكون ملغى) معطوف على يتحرى وكأنه يقول ويتحرى ظرفه أو يوزن ويؤخذ له ثمن أو يكون ملغى والحاصل انه يوزن الطراحة كلها ثم يوزن الظرف وحده أو يتحرى وبعد ذلك يؤخذ له ثمن أو يلغى اما الاولان فظاهر وأما الثالث فتوزن الطراحة كلها كل رطل بكذا الشامل للطراحة وما فيها وذلك لان الظرف خفيف فكالعدم نظيره فى السمن اذا كان الوعاء زقا يكون التفاوت قليلا والحاصل أن أوانى السمن يجرى فيها هذا التفصيل ويجرى كذلك هنا هذا هو الذى تقدم له (قوله اذ البيع من الامور الحاجية) رده محشى تت بقوله ثم قال اى ابن عرفة والاتفاق على صحة بيع جبة محشوة بحشوها المجهول وفساد بيع بجملة ثياب قيمتها ضعف قيمة الجبة مع حشو الجبة دونها صفقة واحدة ولا مفرق غير الحاجة للحشو فى بيعه مع جبته وعدمها فى بيعه مع الاثواب وبه تعلم ما فى قول س وتبعه ج ولم أرهم تعرضوا القيد الحاجة وكأنه لبيان الواقع اذ البيع من أصله من الامور الحاجية وقوله كما تقدم لم يتقدم (قوله وكمزابنة الخ) بالتنوين وقوله مجهول أى بيع مجهول وهو بدل مما قبله أو عطف بيان أو خبر لمبتدا محذوف أو بالاضافة على انها للبيان (قوله من جنسه الخ) واذا اختلف الجنس فلا نزاع فى الجواز * (تنبيه) * تعريف المزابنة بما ذكر غير جامع لعدم تناول بيع الشئ بما يخرج منه كبيع الحب بدهنه (قوله وهو الدفع) لان كل واحد يدفع صاحبه عما يروم منه (قوله وهو الدفع) اى فتقتضى مدافعة من الجانبين وهذا جواب لما (قوله من قولهم ناقة زبون) أى ان الزبن مأخوذ من زبون ودائرة الاخذ أوسع أى والمنع يستلزم الدفع فحصلت المناسبة (قوله ومنه الزبانية) أى ومن الزبن أخذت الزبانية والاولى ان يزيد أيضا فيقول ومن الزبن أخذت

الزبانية أيضا أى كما اخذ منه المزابنة وان كان يصح أن يقال ومن زبون أخذت الزبانية ايضا اى كما أخذ منها الزبن لما قلنا ان
المنع مستلزم الدفع (قوله لكان احسن) اى لان كلام المصنف موهم وذلك لان قوله غير ربوى لا يشمل مثل التفاح لان التفاح
ربوى ربا نساء ولو قال فيما لا ربا فضل به شمل التفاح لانه لا ربا فضل فيه بل فيه ربا نساء فقط وقوله أو جنسين المناسب حذفه لان
المزابنة انما تعتبر فيما كان من جنس واحد فتدبر (قوله على المشهور) ومقابله قولان يجوز نقدا وان لم يتبين الفضل وعدم
الجواز لاجل هذا قول الثانى المنع لاجل والجواز نقدا ان تبين الفضل (قوله نقدا ومؤجلا) المناسب ان يحمل ذلك على النقد
كما أفاده بعض المحققين وأما ما كان مؤجلا فسيأتى فيه ان صعب الصنعة تارة يسلم فى أصله وتارة يسلم فيه أصله وفى كل اما ان
يمكن عوده أم لا فاذا كان صعب الصنعة يمكن عوده اعتبر الاجل فى سلمه فى اصله وفى سلم اصله فيه أما الاول فبان لا يمضى
زمن يمكن رجوعه فيه الى اصله وأما سلم اصله فيه فبان لا يمضى زمن يمكن الصنعة فيه وأما اذا لم يمكن عوده اعتبر الاجل فى سلم اصله فيه لا سلمه فى اصله ان اراد المصنف بالنحاس فى قوله ونحاس بتور ما يشمل الجدد التى بطل التعامل بها ويشمل ما يكسر من أوانى النحاس والنحاس الذى يأتى غير مصنوع من بلاد الروم (قوله لا يجوز بيعها بالفلوس التى تجددت) واما بيع فلوس لم يبطل التعامل بها بما بطل التعامل بها فذكر عب انه يجوز ان استوى عدد كل فان اختلف منع ولو عرف الوزن انتهى وانظر مع أنه تقدم ان المشهور لا يدخلها الربا فلعل هذا على خلاف المشهور وحرر (قوله اى لا يباع نحاس بفلوس) محل المنع حيث جهل عدد الفلوس سواء علم وزن
النحاس ام لا كثر احدهما كثرة تنفى المزابنة ام لا او علم عددها وجهل وزن النحاس حيث لم يتعين فضل احد العوضين والا جاز
كما اذا علم عدد الفلوس ووزن النحاس سواء علم عدد وزنها ايضا ام لا لان معيارها الشرعى العدد فالصور ثمانية خمسة
ممتنعة وهى التى يحمل عليها المصنف وصور ثلاث جائزات وقد عرفت قول المصنف ونحاس بتور لا فلوس وسكت عن تور
بفلوس فيجوز ان علم عددها ووزنه وكذا ان علم عددها وجهل وزنه لكن وجدت شروط الجزاف فيجوز ان لم يكثر كثرة
تنفى المزابنة لنقل الصنعة له فان لم توجد شروطه منع كما لو جهل عدد الفلوس والحاصل انه لو جهل عدد الفلوس امتنع علم وزن
التور ام لا وأما لو علم عدد الفلوس أجزأ ان علم وزن التور فان لم يعلم وزنه أجزأ ان وجدت شروط الجزاف وان لم يكثر كثرة تنفى
المزابنة لنقل الصنعة له وان لم توجد منع هذا بسط المسئلة (قوله بأن الدين مكلوء) أى يكلؤه صاحبه فصح موافقته لقوله لان
كالعين الخ

الكفار فى النار فلو عدمت المغالبة وتحققت المغلوبية فى أحد الطرفين فلا منع كما أشار
اليه بقوله (ص) وجاز ان كثر أحدهما فى غير ربوى (ش) أى وجاز بيع المجهول بمثله
وبالمعلوم ان كثر أحدهما كثرة بينة حال كون العقد واقعا فى غير ربوى أى ما يدخله ربا
الفضل فيشمل قوله غير ربوى ما يدخل ربا النساء وما لا يدخله ربا أصلا فيجوز بيع
الفاكهة بالفاكهة من جنسها اذا تبين الفضل لكن بشرط النقد كما يفهم من قوله
فى السلم وان لا يكونا طعامين ولو قال فيما لا ربا فضل به لكان أحسن وقوله أحدهما أى
العوضين من جنس كصبرة تفاح بصبرة تفاح أو جنسين كصبرة تفاح بصبرة خوخ مثلا
جزافا واحترز بقوله فى غير ربوى من الربوى فانه لا يجوز مع كثرة أحدهما للتفاضل فى
الجنس الواحد وأما اذا اختلف الجنس فلا نزاع فى الجواز ولما قيد المزابنة باتحاد الجنس
مع اختلافه ولو بدخول ناقل لا مزابنة عطف على فاعل جاز قوله (ص) ونحاس بتور
(ش) أى وجاز بيع نحاس مثلث النون بتور بفتح التاء المثناة الفوقية اناء يشرب فيه
وقد يكون أكبر من اناء الشرب على المشهور نقدا ومؤجلا لانتقاله بالصنعة سواء كانا
جزافين أو كان الجزاف احدهما وكذلك يجوز بيع الاوانى النحاس التى يطبخ فيها
بالفلوس لانهما مصنوعات وأما ما يكسر من الاوانى المذكورة فلا يجوز بيعه بالفلوس
وكذلك الفلوس التى بطل التعامل بها لا يجوز بيعها بالفلوس التى تجددت لانها صارت
نحاسا وهذان داخلان تحت قوله (ص) لا فلوس (ش) عطف على تور أى لا يباع نحاس
بفلوس اتفاقا لعدم انتقال الفلوس بصنعتها بخلاف صنعة الاناء وانظر بسط ما يتعلق
بهذه المسئلة فى شرحنا الكبير ثم عطف منهيا عنه على قوله كحيوان بلحم بقوله (ص)
وككالئ بمثله (ش) لخبر عبد الرزاق نهى عليه الصلاة والسلام عن الكالئ بالكالئ وهو
الدين بالدين مهموز من الكلاءة بكسر الكاف وهى الحفظ واستشكل بأن الدين مكلوء

(قوله لان كل واحد يكلأ صاحبه) هذا لا يظهر الا فى ابتداء الدين بالدين (قوله الملازمة) أى ملازمة كل للآخر اذ يلزم من الحافظ المحفوظ والعكس (قوله أو مجاز فى اسناد الفعل) أى معنى الفعل لان كالئ ليس بفعل بل فى معنى الفعل (قوله أى مرضية) بيان لوصف عيشة فى حد ذاته لا بالنظر لخصوص ما هو فيه والا فالمناسب له ان يقول أى راض صاحبها (قوله أى ضمانه) أى وان حصل القبض بالفعل والحاصل انه ليس المراد بقول المصنف قبضه القبض بالفعل الذى هو حقيقته بل الضمان ولو حصل قبض بالفعل كالسلعة ٨٨ التى فيها خيار (قوله بيع مذارعة) يصور بصورتين احداهما انه باع له العقار

لا كالئ وانما الكالئ صاحبه لان كلا من المتبايعين يكلأ صاحبه أى يحرسه لاجل ماله قبله ولذا وقع النهى عنه لافضائه للمنازعة والمشاجرة وأجيب اما بأنه مجاز فى المفرد اطلق على المكلوء اسم الاقة الملازمة كما فى اطلاق دافق فى قوله تعالى من ماء دافق على مدفوق أو مجاز فى اسناد الفعل لملابسه أى كالئ صاحبه كعيشة راضية اى مرضية أو بتقدير الاضمار فى الحديث اى نهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن بيع مال الكالئ بمال الكالئ ويجرى مثله فى كلام المؤلف * ولما كانت حقيقة هذا البيع محتوية على ثلاثة اقسام فسخ الدين فى الدين وبيع الدين بالدين وابتداء الدين بالدين وان كان بيع الدين بالدين يشمل الثلاثة لغة الا أن الفقهاء سموا كل واحد منها باسم يخصه ابتدأ المؤلف بأشدها لانه ربا الجاهلية يقول رب الدين لمدينه اما ان تقضينى حقى واما ان تربى لى فيه فقال (ص) فسخ ما فى الذمة فى مؤخر ولو معينا يتأخر قبضه (ش) يعنى ان فسخ الدين فى الدين هو ان يفسخ ما فى ذمة مدينه فى أكثر من جنسه الى اجل أو يفسخ ما فى ذمته فى غير جنسه الى أجل كعشرة فى خمسة عشر مؤخرة أو فى عرض مؤخر أما لو أخر العشرة او حط منها درهما او أخره بالتسعة فليس من ذلك بل هو سلف او مع حطيطة ولا يدخل فى قوله فسخ لان تأخير ما فى الذمة أو بعضه ليس فسخا انما حقيقة الفسخ الانتقال عما فى الذمة الى غيره وهو ما ذكرناه وقوله يتأخر قبضه صفة لمعين وهو مستغنى عنه بقوله فى مؤخر وقوله قبضه أى ضمانه (ص) كغائب ومواضعة (ش) مثال للمعين الذى يتأخر قبضه يعنى انه لا يجوز أخذ شئ غائب من المدين عما فى ذمته من الدين كعقار بيع مذارعة أو أمة تتواضع أو ثمار يتأخر جذها او سلعة فيها خيار او عهدة ثلاث او ما فيه حق توفية بكيل أو وزن أو عدد اما عقار بيع جزافا فيجوز لدخوله فى ضمان المشترى بالعقد (ص) او منافع عين (ش) عطف على معين وحينئذ فيستفاد منه الخلاف فى المسئلة والمراد بالعين الشئ المعين أى او منافع معين كركوب دابة معينة أو سكنى دار او خياطة أجير معين او خدمة عبد معين مدة فلا يجوز عند ابن القاسم لان المنافع وان كانت معينة فى الدار والخياط والعبد فهى كالدين لتأخر أجزائها وأجاز ذلك اشهب وانما قلنا والمراد الخ وذلك لانه محل الخلاف وأما منافع غير المعين فلا خلاف فى المنع فيه كفسخ الدين فى ركوب مضمونة او خياطة كذلك وهذا اذا أخذت ذلك كله من الغريم ولو أخذت ذلك من غير غريمك لجاز (ص)

المذكور بالدين ودخل معه على الذراع وهذه هى المستفادة من بهرام تصويرا للمصنف الثانية تؤخذ مما قبلها بالاولى ان يكون شخص اشترى العقار بالذراع وقبل الذرع أحب ان يجعله فى الدين (وقوله او أمة تتواضع) فى شب ما حاصله انه يصح ان يريد بقوله تتواضع من شأنها ان تتواضع بأن دفع له فى دينه أمة عنده تستحق المواضعة ان لو بيعت لغيره ويجوز ان تصور بأن تكون تتواضع بالفعل بأن يكون اشترى جارية شرعت فى المواضعة ثم أحب ان يجعلها فى الدين (أقول) وكذا يجرى هذا فى قوله أو سلعة فيها خيار أو عهدة ثلاث أو ما فيه حق توفية ففى أحب ان يجعل القمح عنده فى مقابلة الدين ويريد الكيل بعد ذلك فانه لا يجوز وبعد هذا كله فالمتبادر التصوير الاول ويكون غيره مفهوما بالاولى (قوله أما عقار بيع جزافا الخ) ضعيف والمعتمد ولو بيع جزافا (كذا فى شرح شب واعتمده شيخنا السلمونى لكن يراد بالقبض هنا ما يشمل القبض الحسى والمجازى وهو الضمان فالقبض الحسى بالنسبة للعقار ويعمه الذى بيع جزافا فتدبر (قوله أو منافع عين) ظاهر المصنف أنه لا فرق بين أن يكون الدين حالا أو مؤجلا ولا بين ان تكون المنافع تستوفى قبل حلول الاجل أو معه أو بعده بقرب أو بعد وأجاز ذلك أشهب أى لانهم لما أسندت لمعين اشبهت المعينات المقبوضة وقد فعل ذلك عج كانت أجرة كان له عند مجلد كتب فاعطاه كتبا يجلدها وقاص عليه الاجرة وكان يقول هذا على قول أشهب وقد صححه المتأخرون وأتى به ابن رشد (قوله وهذا اذا أخذ ذلك كله من الغريم) ظاهره رجوعه لما اذا كانت

وبيعه بدين (ش) هذا هو القسم الثانى من اقسام الكالئ والمعنى ان الدين ولو حالا لا يجوز بيعه بدين قال المؤلف ولابد من تقدم عمارة الذمتين أو احداهما ويتصور فى ثلاثة كمن له دين على شخص فيبيعه من ثالث بدين وفى أربعة كمن له دين على انسان ولثالث دين على رابع فيبيع كل ما يملك من الدين بمال صاحبه من الدين ولا زيادة فى فسخ الدين على اثنين اى ولا يتصور بيع الدين بالدين فى اقل من ثلاثة ولا يرد ما يأتى فى بيوع الآجال المشار اليه بقوله كتساوى الاجلين ان شرطا نفى المقاصة للدين بالدين فقد وجد بيع الدين بالدين من اثنين لانا نقول ليس هذا بيع دين بدين وهو ظاهر وليس هو فسخ الدين فى الدين ايضا فهو من ابتداء الدين بالدين اذ ليس للكالئ قسم رابع وفهم من قوله بدين عدم منع بيع الدين بمعين يتأخر قبضه او بمنافع معين ولذا لم يقل وبيعه بما ذكر وثالثها قوله (ص) وتأخير رأس مال السلم (ش) يعنى انه لا يجوز تأخير رأس مال السلم اكثر من ثلاثة ايام وهو من احد النقدين على ما يأتى انما فيه من ابتداء الدين بالدين لان الذمة لا تعمر الا عند المعاقدة وهو اخف من بيع الدين بالدين الذى هو اخف من فسخ الدين فى الدين ولما أنهى الكلام على بيع الكالئ بالكالئ شرع فى الكلام على بيعه بالنقد وانه لا يخلو من هو عليه من ان يكون ميتا او حيا غائبا او حاضرا فقال (ص) ومنع بيع دين ميت وغائب ولو قربت غيبته وحاضر الا ان يقر (ش) يعنى انه لا يجوز للشخص بيع ماله على الغير من دين سواء كان حيا أو ميتا ولو علم المشترى تركته لان المشترى لا يدرى ما يحصل له بتقدير دين آخر الا أن يكون من هو عليه حاضرا بالبلد مقرا والدين مما يباع قبل قبضه لا طعاما من بيع وبيع بغير جنسه وليس ذهبا بفضة ولا عكسه وان لا يكون بين المشترى والمدين عداوة وان لا يقصد المشترى اعنات المدين أما ان لم يقر فلا يجوز لانه من شراء ما فيه خصومة وقول ومنع بيع اى بالنقد وأما بالدين فقدم *(تتمة)* من ملك دينا بوجه من وجوه الملك ماعدا الارث وكان فيه رهن أو حميل فانه لا يدخل فى ذلك الرهن أو الحميل الا أن يشترط دخولهما ويحضر الحميل ويقر بالحمالة وان لم يرض بالتحمل لمن ملك

المنافع لمعين أولا الا أن قضية قول الشارح الآتى وفهم من قوله بدين الخ تخصيصه بمنافع المعين وحرر (قوله وبيعه بدين) متحدا كما فى الصورة الاولى أو متعددا كما فى الصورة الثانية (قوله لان الذمة لا تعمر) تعليل لقوله ابتداء ولم نقل فسخ ولا بيع لان الذمة لا تعمر الخ بخلاف الامرين فالذمة عامرة قبل المعاقدة (قوله وهو أخف الخ) سيأتى توضيح ذلك فى قوله والاضيق صرف الخ (قوله دين ميت) أى دين منسوب لميت من حيث انه عليه واعلم لم تجعل الاضافة بمعنى على لان الاضافة لا تأتى بمعنى على كما هو معلوم وكذا تمنع الحوالة عليه (قوله ولو قربت غيبته) ولو ثبت الدين ببينة وعلم ملاؤه بخلاف الحوالة عليه فانها جائزة (قوله وحاضر) ولو ثبت الدين ببينة (قوله الا ان يكون من عليه الدين حاضرا ٨٩ بالبلد) اشترط حضوره لعلم حاله من فقر أو غنى اذ لابد من علم ذلك لاختلاف مقدار عوضه باختلاف حال المدين من فقر أو غنى والمبيع لا يصح ان يكون مجهولا (قوله والدين مما يباع قبل قبضه) احترازا عما لو كان طعاما من بيع كما أفاده بقوله لا طعاما من بيع (قوله وبيع بغير جنسه) بأن يكون عرضا وبيع بدراهم أو دنانير أو بالعكس أى لانه اذا بيع بجنسه وكان المبيع غير حال فقد يتغير سوقه بزيادة عند حلوله ففيه سلف بزيادة فمنع بجنسه ولو حالا ولم يتغير سوقه سدا للذريعة وهذا التوجيه ذكره عب ولم يذكره عج ولا شب وذكر بعض شيوخنا غير ذلك فقال يحترز بذلك عما لو كان حيوانا لا يجوز بيعه بلحم من جنسه كما تقدم من انه منهى عنه ويحترز بذلك أيضا عما لو كان عليه عروض ثم باعها بأكثر منها أو أقل نقدا فلا يجوز كعشرة أثواب باعها ١٢ شي نا باحد عشر نقدا أو ثمانية نقدا فلا يجوز أيضا لما فيه من حط الضمان وأزيدك فى الاكثر ومن ضع وتعجل فى الاقل مؤلف كبير بالمعنى ولعل هذا محمول على ما اذا باعها لمن هى عليه وأما غيره فالجواز انتهى ويعقل أن يقال ليس الوجه هكذا بل الوجه انه اذا بيع بجنسه يفصل فيه فان كان مساويا بالصفة وقدرا أجز وان كان يأخذه بقليل ويعود عليه كثير فهو سلف جر نفعا وان كان بالعكس فلتهمة ضمان بجعل وسيأتى بقول المصنف والشئ فى مثله قرض الشامل للمقوم وغيره فقيد بذلك (قوله وليس ذهبا الخ) أى والا أدى للصرف المؤخر (قوله وان لا يقصد المشترى اعنات المدين) ولا يستغنى عنه بما قبله وذلك لان قصد الاعنات لا يلزم ان يكون ناشئا عن عداوة سابقة (قوله فانه لا يدخل فى ذلك الرهن والحميل) أى اذا اشترط عدمهما أو سكتا لان الدين ملك للبائع والتوثق بالرهن والحميل حق له وكل منهما منفك عن الآخر والاصل بقاء مال الانسان على ملكه

حتى يخرج عنه برضاه (قوله للسلامة) علة لقوله يقر (قوله هذا هو المعول عليه) اى خلافا لما أفتى به بعضهم من دخول الرهن والحميل من غير شرط (قوله العربان) اسم مفرد لا جمع ولا اسم جمع ويقال عربون بضم العين وسكون الراء وبفتح العين والراء وغير ذلك انظره (قوله ان يعطيه شيأ) بدل أو عطف بيان أو خبر لمبتدا محذوف (قوله اذا كان يتركه له مجانا) أى فلا يحاسب به مطلقا كره المبيع أو أحب وأما ان اعطاه على انه ان كره البيع أخذه وان رضيه حاسبه به من الثمن فلا بأس ويختم عليه ان كان لا يعرف بعينه لئلا يتردد بين السلفية والثمنية (قوله وكلام ٩٠ المؤلف يصدق) صدق فيما قال وان كان المتبادر عدم الصدق وما تقدم حمل بالمتبادر (قوله أو كافرة غير حربية) وأما اذا كانت حربية أى بأن ظفرنا بالام دون ولدها أو بالعكس فيجوز لنا ان نأخذ من ظفرنا به وان لزم عليه التفرقة (قوله وأما بالرهن الخ) هكذا قال اللقانى ولم يرتضه عج بل ارتضى انه لا بد من الجمع فى الملك وهو الظاهر كما أفاده شب وفى عب اعتماده وعبارة شب وما وقع فى حاشية شيخنا من جواز جعل أحدهما أجرة اوصداقا فهو غير ظاهر انتهى وهو كلام ظاهر فعلى هذا كلام شارحنا فى الرهن مسلم (قوله بأن يجعل الخ) وأما لو أجر أحدهما أو زوج الام فلا فسخ لعدم التفرقة فى الملك وأجبرا على جمعهما فى حوز وليس للزوج حيث لم يعلم به الامتناع من ذلك وهذا لا يخالف قوله فى النفقات مشبها فى الامتناع كولد صغير لاحدهما الخ لاختصاصه بالحر (قوله أو بيع لعبد أحدهما سيد الآخر) ولو غير مأذون له (قوله مالم يثغر) بفتح أوله وتشديد ثانيه وهو بمثناة فوقية أو ثاء مثلثة مفتوحة

قرينة

ويجوز أيضا ضم أوله وسكون ثانيه مع المثلثة وانما قيد بالاثغار لان شدة احتياج الولد لامه وظهور اثر المحبة منها تنتهى بالاثغار (قوله والظاهر ان المراد نبات كلها) أى وان لم يتم نباتها كما فى عب (قوله وصدقت المسبية) أى هى وولدها اتحد سابيهما أو اختلف صدقها السابى أم لا الا قرينة على كذبها وينبغى حالة الاشكال ان تصدق بيمين ان اتهمت والا فبدونه كذا فى شرح عب وشب (قوله أو دعوى الام مع

للسلامة من شراء مافيه خصومة لكن لرب الرهن ان يطلب وضعه عند أمين هذا هو المعول عليه بخلاف لو ملك ماذكر بارث فانه يكون له برهنه وحميله وان لم يشترط ذلك وللراهن طلب وضعه عند أمين غير الوارث (ص) وكبيع العربان ان يعطيه شيأ على انه ان كره البيع لم يعد اليه (ش) هذا عطف على كحيوان بلحم وقد نهى عليه الصلاة والسلام عن بيع العربان وهو ان يشترى سلعة بثمن على ان المشترى يعطى البائع أو غيره شيأ من الثمن على ان المشترى ان كره البيع لم يعد اليه ما دفعه وان أحب البيع حاسبه به من الثمن لانه من أكل أموال الناس بالباطل وغرر قال عيسى ويفسخ العقد فان فاتت مضت بالقيمة ومثل قوله لم يعد اليه اذا كان يتركه له مجانا وكلام المؤلف يصدق بهذه ومثل البيع الاجارة فلا فرق بين الذوات والمنافع (ص) وكتفريق أم فقط من ولدها وان بقسمة (ش) لقوله عليه الصلاة والسلام من فرق بين والدة وولدها وفى رواية بين أمة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة وهو حسن صحيح واحترز بقوله فقط من غير الام فلا يحرم تفرقة الاب من ولده ولا الاخ من أخيه أو ابن اخيه ولا الجد أو الجدة من ولد الولد قوله أم اى ولادة لا ام رضاع لان الام أخبر بمصلحته وأشفق وقوله أم مسلمة أو كافرة غير حربية من ولدها وان من زنا وظاهره ولو مجنونا وأمه كذلك الا أن يخاف من أحدهما حصول ضرر بالآخر وقوله وان بقسمة مبالغة فى المنع كما لو ورث جماعة الولد وأمه فلا يجوز لهم ان يقتسموهما ولو بالقرعة وان اشترطوا عدم التفرقة لافتراقهما فى الملك واما بالرهن والاجارة بأن يجعل أحدهما أجرة أو بالنكاح بأن يجعل احدهما صداقا فيجوز ويجعلان فى حوز واحد وبالغ بقوله (ص) أو بيع احدهما العبد سيد الآخر (ش) لئلا يتوهم ان العبد وما ملك لسيده أى لا يجوز لمن ملك أما وولدها ان يبيع الام لرجل وولدها لعبد الرجل لاحتمال ان الرجل يعتق عبده وقوله لعبد واولى لولد سيد الآخر (ص) مالم يثغر (ش) اى وحد منع التفرقة مالم يثغر اى ينبت بدل رواضعه بعد سقوطها والظاهر ان المراد نبات كلها الا بعضها ولو المعظم وانه يراعى زمن السقوط المعتاد حيث لم يحصل السقوط بالفعل وقيد بقوله (معتادا) ليخرج ما اذا عجل الاثغار والمراد بالاسنان الرواضع ما ينبت من الاسنان فى مدة الرضاع (ص) وصدقت المسبية ولا توارث (ش) ابن عرفة وتثبت البنوة المانعة للتفريق بالبينة أو اقرار مالكيهما أو دعوى الام مع

قرينة صدقها) لايخفى ان هذا يدل على انه اذا لم تقم قرينة بصدقها ولا كذبها بأن أشكل الامر انها لاتصدق ويجوز التفرقة فيخالف ماذكرناه عن شرح شب وعب ولكن ماذكراه هو ظاهر المصنف فكأنهما رأياه انه المعول عليه دون ما لابن عرفة (قوله وتصدق المسبية فى منع الخ) هذا يفيد ان اقرار المالكين مثل البينة فى الخلوة والارث (قوله ولا توارث) أقول وحيث قلنا بعدم الارث فلو اوصت له مع وجود وارث يحوز جميع المال هل تصح لكونه كالاجنبى حينئذ أو تبطل لانه وارث فى الجملة لولا الاصل (قوله ان لم يكن لها وارث يحوز جميع المال على أحد القولين) اى ما لم يبطل الاقرار فيتفق على الارث (قوله مالم ترض) راجع للتفريق أى كما ان قوله مالم يثغر راجع له لكن يرد سؤال وهو ان يقال توارد هنا ظرفان وهما مالم يثغر ومالم ترض الشئ واحد من غير عطف ومثل ذلك لايجوز وأجيب بأن الاول ظرف والثانى حال والعامل فيه يمنع المفهوم من النهى عن التفرقة وكأنه قال أى يمتنع التفريق مدة عدم الإثغار حالة كون الام غير راضية (قوله فان رضيت) أى رضيت طائعة غير مكرهة ولا خائفة ولا مخدوعة (قوله وروى عيسى الخ) وعليه اذا فرق بينهما بالبيع فلا فسخ وهل يجبران على جمعهما فى حوز أم لا ومفاده تضعيف كلام عيسى (قوله اذا كان عقد معاوضة) دخل هبة الثواب ودفع أحدهما صداقا والمخالعة به (قوله ان علما ضربا وجيعا) أى علما حرمة التفرقة لا الولدية كما أفاده فى شرح شب (قوله ومحل الادب) أى فى بيع الحاضر للبادى لا فى مسئلة التفرقة لانه قد قال ان علما وقوله وكذا يقال أى يقال بالادب فيها لكن حيث لم يعذرا بجهل (قوله وهل بغير عوض الخ) فاذا وجدت الام فى ملك شخص والولد فى ملك آخر ولم يعلم هل صار اليهما بمعاوضة أو لا فانهما يجبران على جمعهما فى ملك ولا يكفى الحوز فقول المصنف وهل بغير عوض أى تحقيقا أى ذلك بغير عوض (قوله كالعتق) قال مالك فى المدونة ومن أعتق ابن أمته الصغير فله بيع أمه ويشترط على المبتاع نفقة الولد ومؤنته وان لا يفرق بينه و بين أمه فان أعتق الام جاز له أن يبيع الولد ممن يشترط عليه أن لا يفرق بينه وبين أمه (قوله أو ورثا الشخصين) هذا يعارض قوله كما لو ورث جماعة الولد الخ الا أن يقال ما تقدم مرور على أحد القولين (قوله ولا سبيل الى الفسخ بحال) لان البيع اذا فسخ رجع المشترى بالثمن على البائع وعقد الهبة ونحوها اذا فسخ بطل ملك الموهوب له من غير عوض يأخذه مع امكان الجمع بينهما من غير فسخ العقد فالتشبيه غير تام فتدبر.

قرينة صدقها انتهى وتصديق المسبية فى منع التفرقة فقط لا فى غيرها من احكام البنوة فلا يختلى بها ان كبر ولا توارث بينهما لكن هى لا ترث من أقرت به وأما هو فيرثها ان لم يكن لها وارث يحوز جميع المال على أحد القولين الآتيين فى الاقرار وقوله (مالم ترض) راجع للتفريق فان رضيت جاز التفريق وهذا يفيد انه حق للام وهو المشهور وقيل للولد وعليه فيمتنع ولو رضيت ويفيد أيضا ان حرمة التفرقة خاصة بالعاقل وهو كذلك كما هو ظاهر المذهب عند ابن ناجى وروى عيسى عن ابن القاسم حرمتها فى البهيمى الى ان يستغنى عن أمه (ص) وفسخ ان لم يجمعاهما فى ملك (ش) أى وفسخ العقد الذى فيه التفرقة اذا كان عقد معاوضة بدليل ما بعده ان لم يجمعاهما فى ملك واحد حيث لم يفت المبيع فان فات لم يفسخ ويجبران على جمعهما فى حوز واحد قاله اللخمى ابن حبيب يضرب بائع التفرقة ومبتاعها ان علما ضربا وجيعا وقاله مالك وكل أصحابه ذكره تت فظاهره سواء اعتاد ذلك أم لا ويأتى عند قوله فى بيع الحاضر للبادى هل يقيد الادب بالاعتياد أم لا تأويلان ولعل الفرق ان منع التفرقة أشد ومحل الادب حيث لم يعذرا بجهل وكذا فى مسئلة التلقى (ص) وهل بغير عوض كذلك أو يكتفى بحوز كالعتق تأويلان (ش) يريد انه اختلف اذا كانت التفرقة بغير عوض كهبة أحدهما أو وصيته أو وهبهما لشخصين أو ورثا الشخصين هل هى كالتفرقة بعوض فيجبران على الجمع فى ملك واحد بجامع التفرقة وكون ذلك بعوض وصف طردى ولا سبيل الى الفسخ بحال أو يكتفى باجتماعهما فى حوز لان السيد لما ابتدأ بفعل المعروف علم انه لم يقصد الضرر فناسب التخفيف تأويلان وأما ان اعتق أحدهما فيكتفى بجمعهما فى حوز اتفاقا وهبة الثواب كالبيع فقوله كذلك أى لابد من جمعهما فى ملك من غير فسخ فالتشبيه غير تام وقوله كالعتق تشبيه فى التأويل الثانى متفقا عليه من انه يكتفى بالحوز (ص) وجاز بيع نصفهما وبيع أحدهما للعتق (ش) أى يجوز بيع نصفهما أو ثلثهما أو ثلثيهما أو نصف أحدهما وربع

الآخر مثلا سواء اشترى ذلك الجزء المشترى للعتق أو لغيره وكذلك يجوز بيع أحدهما فقط للعتق الناجز والمؤجل فقوله للعتق خاص بالثانية وفى كلام ح مايفيد ان المراد العتق الناجز (ص) والولد مع كتابة أمه (ش) بالجر عطف على نصف أى وجاز بيع الولد مع بيع كتابة امه وبالرفع نائب فاعل فعل محذوف أى وبيع الولد مع بيع كتابة أمه أى اذا بيعت كتابة الام وجب بيعه معها فالمراد بالجواز الاذن الصادق بالوجوب وكذا العكس فلو قال واحدهما مع كتابة الآخر لكان أشمل قال الشارح ويشترط عليه ان لا يفرق بينهما اذا اعتقت الام الى وقت الاثغار انتهى ويجرى مثل ذلك فى بيع أحدهما للعتق فان لم يفعل بالشرط فهل يفسخ البيع أم لا وهو الظاهر ويجبران على الجمع (ص) ولمعاهد التفرقة (ش) أى ولمعاهد حربى نزل البنا بامان التفرقة (وكره) لنا (ص) الاشتراء منه (ش) مفرقا ويجبر المشترى والبائع على الجمع فى ملك مسلم غيرهما أو ملك المشترى ولا يفسخ لانه اذا فسخ رجع الى ملك المعاهد والكراهة محمولة على التحريم عند أبى الحسن وانظر هل يجبران على الجمع أيضا اذا حصلت التفرقة بغير عوض على أحد القولين السابقين أو يكتفى بجمعهما فى حوز فى هذا اتفاقا وفهم من معاهد ان الذمى ليس كذلك ثم عطف منهيا عنه على مثله بقوله (ص) وكبيع وشرط (ش) قد نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط وحمل أهل المذهب النهى على شرط يناقض أو يخل بالثمن وذكرهما المؤلف وأشار لاولهما بقوله (يناقض المقصود) من المبيع كان لا يبيع عموما أو الامن نفر قليل أو لا يهب ولا يخرج به من البلد او على ان يتخذها أم ولد أو يعزل عنها اولا يجيزها البحر أو على الخيار الى أمد بعيد أو على ان باعها فهو أحق بها بالثمن ولا ينافى هذا جواز الاقالة التى وقع فيها شرط المبتاع على البائع انه ان باعها من غيره كان أحق بها لانه يغتفر فى الاقالة ما لا يغتفر فى غيرها تأمل وبقى شرط يقتضيه العقد وهو واضح الصحة كشرط تسليم المبيع والقيام بالعيب ورد العوض عند انتقاض البيع وهو لازم دون شرطه فشرطه تأكيد وشرط لا يقتضيه ولا ينافيه وهو من مصلحته جائز لازم بالشرط ساقط بدونه كالاجل والخيار والرهن ولا بأس بالبيع بثمن الى أجل على أن لا يتصرف ببيع ولا هبة ولا عتق حتى يعطى الثمن لانه بمنزلة الرهن اذا كان اعطاء الثمن لاجل مسمى (ص) الا بتنجيز العتق (ش) الجار والمجرور مخرج من جار ومجرور مقدر دل عليه هذا أى وكبيع وشرط ملتبس بكل كيفية من كيفيات البيع والشرط

الا

(قوله وفى كلام الحطاب) ربما ان بعض الشراح يقيد قوته (قوله العتق الناجز) وأما الاجل فلا يجوز أى وكذا الكتابة والتدبير بالأولى وينبغى ان يكون التحبيس كالعتق كما فى شرح شب (قوله أى وبيع الولد الخ) ليس هذا من المواضع التى يحذف فيها الفعل (قوله ويشترط عليه) أى على المشترى (قوله ويجرى مثل ذلك) بمعنى انه اذا باع أحدهما للعتق لابد ان يجمع بينهما فى حوز (قوله ولمعاهد) ٩٢ بفتح الهاء وهو الشائع على الالسنة أى الذى عاهده المسلمون أى أعطوه عهدا وموثقا ان لا يتعرضوا له وكسرها أى الذى عاهد المسلمين أى أخذ منهم عهدا وموثقا بالامان (قوله ويجبر المشترى والبائع) أى الذى هو المعاهد أى اذا وقع ونزل فلا فسخ لكن يجبر المشترى والبائع وقال بعض شيوخنا رحمه الله لا منافاة بين جواز البيع للمعاهد وجبره على الجمع لانه ان باع لمعاهد مثله جاز ولا جبر وان باع لمسلم كره للمسلم ذلك ويجبران على جمعهما عند غيرهما أو عند المسلم (قوله عند أبى الحسن) الظرف يقتضى ان المسئلة ذات خلاف وعبارة غيره قاله الشيخ أبو الحسن وهى لا تفيد الخلاف وانظره (قوله ان الذمى ليس كذلك) هذا اذا كانت التفرقة فى دينهم ممنوعة والا ففيه نظر وبعض الاشياخ أطلق القول بمنعهم (أقول) وهو الظاهر ثم بعد كتبى هذا وجدت شب يفيد ترجيح الاطلاق كما قلنا (قوله أو الامن نفر قليل) وأما أن لا يبيع من فلان أو من نفر قليل فيجوز قاله اللخمى فعلى هذا لو قال له لا تبيعها من المغاربة أو الصعائدة ومن المعلوم ان كلا منهما نفر كثير وأبقى أكثر فقضية كلام اللخمى المنع وقضية كلام الشارح الذى هو قوله أو الامن نفر قليل ان ذلك يجوز فانظر ما الذى يعول عليه (قوله الى أمد بعيد) أى زائد على المدة المعلومة وهى فى كل شئ بحسبه وسيأتى بيانه (قوله شرط المبتاع) أى المقيل على البائع أى المقال (قوله تأمل) لعل المراد تأمل وجهه ونقول وجهه أنه باب معروف

(قوله الا شرطا ملتبسا بتنجيز العتق) من التباس المتعلق بالكسر بالمتعلق بالفتح هذا حيث يراد من الشرط الاشتراط ولو أريد به المشروط لكان من التباس الكلي بالجزئي (وأقول) الاولى ان يقول الا كيفية هي تنجيز العتق لان المستثنى منه الكيفيات وقوله فهو منصوب على الاستثناء أي ويلاحظ العموم في المستثنى منه وكأنه قال وكبيع وأي شرط الا كذا وقوله أحسن أي لان التكلف فيه أكثر من التكلف في الاسقاط (قوله مستثنى من عموم الاحوال) أي فانه جائز وان كان مناقضا لمقتضى العقد (قوله وان أقسامه) أي من التخيير والابهام والشرط ٩٣ الخ ما سيأتي (قوله وحكمه حكمه) أي من

الاشرطا ملتبسا بتنجيز العتق فهو مستثنى من عموم الاحوال وعلى نسخة اسقاط الباء يكون مستثنى من قوله وشرط الا شرط تنجيز العتق فهو منصوب على الاستثناء ولا شك ان تجريد الباء أحسن والمختار أن اشتراط التحبيس كاشتراط العتق وان أقسامه أقسامه وحكمه حكمه راجع ح والمراد بالتنجيز ما قابل التأجيل والتدبير والكتابة والايلاد فيشمل ما بعده من الاقسام من الابهام أو التخيير أو الايجاب أو على انها حرة بالشراء فالكلام الآن في صحة البيع والشرط وعدمه وما سيأتي في الجبر وعدمه ثم ان مثل شرط تنجيز العتق شرط الهبة والصدقة عند مالك خلافا للشافعي قاله في الذخيرة ثم أشار الى ان لشرط تنجيز العتق وجوها أربعة اللخمي والبيع صحيح فيها وانما يفترق الجواب في صفة وقوع العتق وفي شرط النقد انتهى أشار لاحدها بقوله (ص) ولم يجبر ان أبهم (ش) أي ولم يجبر المشتري على العتق ان أبهم البائع في شرطه العتق على المبتاع بان قال أبيعك بشرط ان تعتقه ولم يقيده بايجاب ولا خيار وشرط النقد في هذا يفسده لتردده بين السلفية والثمنية لتخيير المشتري في العتق فيتم البيع وفي عدمه فيخير البائع في رد البيع وامضائه وأشار لثانيها بقوله (ص) كالمخير (ش) أي في العتق وفي رده لبائعه ولا يفسد البيع لتشوف الشارع للحرية فهو تشبيه في عدم الجبر على العتق الا انه باتفاق هنا بخلاف ما قبلها والحكم في النقد وتخيير البائع في رد البيع واتمامه ان أبى المشتري العتق كما في التي قبلها هذا هو الذي يجب حمل كلام المؤلف عليه ويدل له التعليل بتردد الثمن بين السلفية والثمنية وليس مراده التخيير بين العتق وعدمه لانه لا يأتي فيه التعليل وأيضا فهذا أمر له وان لم يشترط وليس للبائع في هذا خيار اذا لم يعتق المشتري اذ قد دخل على ذلك وأشار لثالثها بقوله (ص) بخلاف الاشتراء على ايجاب العتق (ش) بأن قال له البائع أبيعك على شرط ان تعتق وهو لازم لك لا تتخلف عنه فرضي بذلك فانه يجبر على العتق فان أبى أعتقه عليه الحاكم وقوله (ص) كانها حرة بنفس الشراء (ش) تشبيه في وجوب العتق لا في الجبر اذ العتق هنا حاصل بنفس الملك والضمير المؤنث راجع للرقبة ذكرا أو أنثى (ص) أو يخل بالثمن كبيع وسلف (ش) هذا عطف على يناقض المقصود ومعنى اخلاله بالثمن بأن يعود بجهله في الثمن اما بزيادة ان كان الشرط من المشتري أو نقص ان كان من البائع كبيع وسلف

الجواز (قوله والمراد بالتنجيز ما قابل التأجيل الخ) أي فتلك الامور لا تجوز ولو قرب الاجل كالعشرة أيام خلافا للتقييد المشذالي له بان لا يكون قريبا (قوله فالكلام الآن) أي لان الكلام الآن في صحة البيع وهي شاملة لجميع ما يأتي وقوله والشرط وعدمه الاولى حذفه لان المصنف لم يتكلم على الشرط أي على جواز اشتراط النقد وعدم جواز اشتراطه وقوله وما سيأتي في الجبر وعدمه المناسب لما قال وما سيأتي في الجبر وعدمه والشرط وعدمه (قوله شرط الهبة) أي وكذا الوقف كما في الشيخ سالم (قوله وفي شرط النقد) أي وفي جواز شرط النقد وعدمه فشرط النقد يجوز في مسئلة الايجاب وعلى انها حرة بالشراء ولا يجوز في الابهام والتخيير (قوله ولم يقيده بايجاب) أي ولم يقل له والعتق لك لازم ولا أنت بالخيار (قوله في رد البيع) أي فان رد بعد أن فات فعلى المشتري القيمة (قوله بخلاف ما قبلها) أي فقد قال أشهب وسحنون باللزوم فيها فقد يقال انها حينئذ تفهم بطريق الاولوية ثم لو كانت الكاف داخلة على المشبه به لظهر (قوله اذ قد دخل) أي البائع على عدم الخيار واذا دخل المشتري على عدم العتق أي على عدم لزوم العتق (قوله تشبيه في وجوب العتق) أي في ثبوت العتق وان كان الوجوب في الاول بالايقاع وفي هذه بمجرد عقد الشراء (قوله ان كان الشرط من المشتري) لانه اذا كان الشرط من المشتري يشتريها بثمن غال لانه المتسلف وقوله أو نقص ان كان من البائع لانه حينئذ المتسلف

وقوله لان الانتفاع علة لمحذوف أى وانما لم يجز الخ ولا يخفى ان مفاد هذا مغاير لمفاد قوله يعود الخ لان حاصل الاول جهل فى الثمن وحاصل الثانى جهل فيهما وقوله من جملة الثمن أى ان كان المتسلف المشترى وقوله أو الثمن أى ان كان المتسلف البائع (قوله أى بشرط) أى ولو بحسب ما يفهم من حاله فيما يظهر كما فى عب (قوله مع قيام السلعة) أى وليس فيه الا الثمن الذى وقع عليه العقد سواء فات قبل الاسقاط أولا (قوله لان القيمة قد وجبت الخ) هذا على قول فى المسئلة والاقسيأتى المعتمد ان فيه الاكثر من الثمن والقيمة أو الاقل منهما (قوله لان ما له للعتق) لا يخفى ان هذه العلة موجودة فى غير التدبير كالعتق لاجل والكتابة فاذن لا يتم التعليل (قوله كالتدبير) أى الصادق عليه قوله يناقض المقصود أو المستفاد من مفهوم قوله الا بتنجيز العتق وهذا ما لم يشترط انه مدبر بنفس الشراء فان اشترط ذلك فان البيع يفوت بالتدبير ويكون على المشترى الاكثر من الثمن والقيمة (قوله وأحسن) أى من حيث شموله للتدبير وغيره (قوله وهو المشهور الخ) واعترض بأن ابن عبد السلام انما صرح بمشهورية اسقاط السلف فى غير الغيبة وأما مع الغيبة فذكر الخلاف ولم يصرح بمشهور وانما نسب الصحة لاصبغ فقط وكذا فعل ابن عرفة أفاده محشى تت (قوله لتمام الربا بينهما) أى لتمام موجب الربا (قوله كما لو بعتها برهن) أى بعتها بثمن مؤجل على أن تأخذ منه رهنا وقوله وتوقف السلعة أى لا تعطى للمشترى (قوله حتى يقبض الرهن الغائب) أى على الثمن (قوله وأما على شرط حميل غائب) قال عج لعله فى الحميل المعين انتهى وهو متعين (قوله ان كان قريب الغيبة) لم يبين قرب الغيبة ولعله القرب المبين فى غير هذا الموضع (قوله ولم ينقد من ثمن الخ) أى ولم يشترط ان ينقد من ثمن السلعة شيأ وأما لو شرط نقد بعضه فلا يجوز لتردده بين السلفية والثمنية لانه يحتمل ان يرضى بالحمالة وان لا يرضى فانه ان رضى بالحمالة كان ثمنا وان لم يرض كان سلفا (قوله وفرق) يحتمل قراءته بالبناء للمفعول والمعنى وفرق أهل المذهب بين بعد الغيبة فأجيز الخ فى الرهن والحميل ومنع فى الحميل ويحتمل قراءته بالبناء للفاعل أى وفرق الامام أو ابن القاسم بين بعد الغيبة الخ

من أحدهما لان الانتفاع بالسلف من جملة الثمن أو المثمن وهو مجهول وقوله وسلف أى بشرط وأما بيع وسلف من غير شرط فلا يمتنع على المعتمد وما يأتى مما يخالف ذلك أول بيوع الآجال من ان الاتهام على اشتراط البيع والسلف مضر يأتى ما فيه (ص) وصح ان حذف أو حذف شرط التدبير (ش) أى وصح البيع ان حذف شرط السلف مع قيام السلعة على المشهور لزوال المانع وأما لو فاتت السلعة فقال المازرى ظاهر المذهب لا يؤثر اسقاطه بعد فوتها فى يد مشتريها لان القيمة قد وجبت وكذلك يصح البيع اذا حذف كل شرط مناقض كالتدبير أو غيره وانما خص المؤلف التدبير بالذكر لان ما له للعتق فربما يتوهم جواز اشتراطه ولذا قال بعض ان فى بعض النسخ كالتدبير بادخال الكاف على التدبير ولو اقتصر على قوله وصح ان حذف أى الشرط المؤثر فى العقد خللا لكان أخصر وأحسن * ولما أنهى الكلام على الشرط المناقض وترك المؤلف ذكر ما يقتضيه العقد لوضوحه أخذ يذكر ما لا يقتضيه ولا ينافيه وهو من مصلحته بقوله مشبها له بالحكم قبله وهو الصحة (ص) كشرط رهن وحميل وأجل (ش) يعنى ان البيع يصح مع اشتراط هذه الامور ومثل ان يبيعه السلعة على رهن أو كفيل أو الى أجل معلوم أو على خيار أو نحوه وليس فى ذلك فساد ولا كراهية لان ذلك كله مما يعود على البيع بمصلحته ولا معارض له من جهة الشرع أى فهو تشبيه فى الصحة لا بقيد حذف الشرط لانه لا يناقض ولا يخل أى كما يصح البيع مع شرط رهن الخ وقوله (ولو غاب) مبالغة فى صحة البيع اذا أسقط مشترط السلف شرطه أى اذا رد السلف الى ربه والسلعة قائمة صح العقد ولو بعد غيبة المتسلف على السلف غيبة يمكنه بها الانتفاع ولو قدمه عند قوله وصح ان حذف كان أولى وهو المشهور وقول ابن القاسم وتأول الاكثر المدونة عليه (ص) وتؤولت بخلافه (ش) وهو قول سحنون وابن حبيب وهو ان البيع ينقض مع الغيبة على السلف ولو أسقط شرط السلف لتمام الربا بينهما وعليه تأولها الاقلون ولولا قوله وتؤولت بخلافه لامكن رجوع المبالغة من قوله ولو غاب الى الرهن والحميل أى انه يصح اشتراط رهن وحميل غائبين فأما شرط الرهن الغائب ففيها انه جائز كما لو بعتها برهن وتوقف السلعة الحاضرة حتى يقبض الرهن الغائب وأما على شرط حميل غائب ففيها انه جائز ان كان قريب الغيبة ولم ينقد من ثمن السلعة شيأ ابن يونس وفرق بين بعد الغيبة فى الرهن

والجميل انتهى والفرق هو ان الجميل قد يرضى بالحمالة وقد لا يرضى فلذلك اشترط فيه القرب ثم ذكر المؤلف ما اذا فات المبيع فى العقد المشتمل على البيع والسلف بشرط سواء أسقط شرط السلف أم لا بعد الفوات اذ الاسقاط حينئذ لا يوجب الصحة بخلافه قبله كما مر بقوله (ص) وفيه ان فات أكثر الثمن أو القيمة ان أسلف المشترى البائع والا فالعكس (ش) اى وفى المبيع بشرط السلف ولو أسقط الشرط حيث فات الا كثر من الثمن أو القيمة ان كان المسلف هو المشترى فاذا اشتراها بعشرين والقيمة ثلاثون أو بالعكس لزمه ثلاثون لانه لما أسلف أخذها بالنقص فعومل بنقيض قصده وان كان المسلف هو البائع فعلى المشترى للبائع الاقل من الثمن والقيمة لانه أسلف ليزداد فيكون له فى المثال المذكور عشرون هذا مذهب المدونة نص عليه فى كتاب الآجال وينبغى كما فى ح ان يقيد أى السلف من البائع بما اذا لم يغب المشترى على السلف مدة يرى انها القدر الذى أراد الانتفاع بالسلف فيها فان وجد ذلك كانت فيه القيمة بالغة ما بلغت كما يؤخذ من كلام ابن رشد الآتى فى شرح قوله فى فصل العينة ولزم الاقل من جعل مثله أو الدرهمين (ص). وكالنجش يزيد ليغر (ش) هذا عطف على قوله كحيوان بلحم جنسه والمعنى انه ورد النهى عن النجش وفسره المؤلف تبعا لابن الحاجب تبعا للمازرى بأنه الذى يزيد فى السلعة ليقتدى به غيره ابن عرفة وهذا أعم من قول مالك النجش ان تعطيه فى سلعته أكثر من ثمنها وليس فى نفسك اشتراؤها ليقتدى بك غيرك لدخول عطائك مثل ثمنها أو أقل فى قول المازرى وخروجه من قول مالك ولابن العربى الذى عندى ان بلغها الناجش قيمتها ورفع الغبن عن صاحبها فهو مأجور ولا خيار لمبتاعها وكان بالكتبيين بتونس رجل مشهور بالصلاح عارف بالكتب يستفتح للدلالين ما ينبون عليه فى الدلالة ولا غرض له فى الشراء فهو جائز على ظاهر تفسير مالك واختاره ابن العربى لا على ظاهر تفسير المازرى ثم حصل فيمن لم يزد على القيمة المنع لظاهر قول الا كثر والجواز لدليل قول مالك والاستحباب لابن العربى واستبعده ابن عبد السلام ان كان لا يريد الشراء لا تلافه مال المشترى والافليس بناجش انتهى زاد بعض وهذا من ابن عرفة حمل لقول مالك ان تعطيه فى سلعته أكثر من ثمنها بان المراد بالثمن القيمة كما هو فى كلام ابن العربى ولو حمل على ان المراد بالثمن الذى بلغته فى النداء لاتفق مع كلام المازرى كما حمله عليه فى توضيحه ويرشحه قوله ليغر ولا يبقى فى المسئلة سوى قولين قول مالك مع المازرى وقول ابن العربى تأمل انتهى وبعبارة المراد بالزيادة مجرد العطاء الذى ينشأ عنه غرور الغير كان الغرور مقصودا بها أو لم يكن مقصودا بها فاللام فى ليغر للعاقبة والمآل لا للتعليل فقوله وكالنجش أى وكبيع النجش لان هذا من جملة البياعات المنهى عنها والنهى يتعلق بالبائع حيث علم بالناجش وان لم يعلم به تعلق بالناجش فقط (ص) وان علم فللمشترى رده وان فات فالقيمة (ش) أى وان علم البائع

فان كان كلام ابن يونس هذا بعد كلام المدونة فالمناسب التفريع بالفاء ويكون مبنيا للفاعل ويحتمل ان يقرأ بالمصدر أى وفرق ظاهر الخ ويكون هو ما أشار له بقوله والفرق الخ (قوله أكثر ٩٥ الثمن أو القيمة) أى يوم القبض أى ان القيمة تعتبر يوم القبض هذا يفيد أنه فى المقوم وأما المثلى فانما فيه مثله لانه كعينه فلا كلام لواحد منهما بشائبة ما اذا كان قائما ورده بعينه (قوله على مذهب المدونة) ومقابله عليه القيمة بالغة ما بلغت كان السلف من البائع أو المشترى (قوله وينبغى كما فى ح الخ). اعترض عليه محشى تت بان ذلك قول فى المسئلة مقابل لما درج عليه المؤلف كما فى ابن عرفة (قوله بانه الذى يزيد) ظاهر العبارة ان النجش عند المصنف هو نفس الرجل الذى يزيد وليس كذلك بل النجش هو الزيادة (قوله وكان بالكتبيين الخ) تقوية للذى قبله قال بعض الشراح والظاهر ان مسئلة الرجل المستفتح بالكتبيين جائزة على كل قول نظرا للمعنى اذ المعنى الذى أوجب النهى فى النجش منتف فى مسئلة الرجل المذكور بل وتفسير مالك والمازرى لا يشملهما وهو عين ما يفعله مشايخ الاسواق بمصر العارفون بأثمان السلع يفتحون لدلال دون ثمنها ليبنى على ذلك من كان له غرض فيها لانهم انما يفعلون ذلك مخافة ان يفتتح جاهل بأكثر من ثمنها فيضر غيره (قوله فيمن لم يزد على القيمة) أى بل يساوى القيمة (قوله ويرشحه) أى يرشح ان المراد بالثمن الذى بلغته فى النداء قوله ليغر الذى معناه هو قوله ليقتدى بك غيرك لانه الواقع فى كلام مالك (قوله لان هذا من جملة البياعات) المناسب حذف هذا لان المحكوم عليه بالحرمة النجش فى حد ذاته وهو ليس فيه بيع فتدبر (قوله فالقيمة) تقييد بما اذا لم ينقص عن الثمن الذى كان قبل النجش

بالناجش ولم ينكره ولم يزبره فللمشترى رد المبيع مطلقا فان كان المبيع قائما رد ذاته وان فات فله دفع القيمة يوم القبض وله التماسك به بالثمن أى ثمن النجش وحينئذ فقوله وان فات فالقيمة ليس المراد منه انها متحتمة بل ان أرادها لانه لامعنى للتخيير مع القيام وتحتم القيمة مع الفوات وفى كلام ابن حبيب ان القيمة حيث شاء ذلك قال المواق وينبغى ان يقيد كلام خليل بذلك (ص) وجاز سؤال البعض ليكف عن الزيادة لا الجميع (ش) أى وجاز لحاضر سوم سلعة يريد شراءها سؤال البعض من الحاضرين للسوم ليكف عن الزيادة فيها ليشتريها السائل برخص وليس له سؤال الجميع أو الاكثر والواحد الذى كالجماعة من كونه مقتدى به كالجميع فان وقع سؤال الجميع ومن فى حكمهم وثبت ببينة أو اقرار خير البائع فى قيام السلعة فى ردها وعدمه وان فاتت فله الاكثر من القيمة أو الثمن على حكم الغش والخديعة فى البيع فان أمضى بيعها فهم فيها شركاء بتواطئهم على ترك الزيادة زادت أو نقصت أو تلفت ومن حق المبتاع منهم أن يلزمهم الشركة ان نقصت أو تلفت ومن حقهم ان يلزموه ذلك ان زادت وكان فيها ربح وظاهره سواء كان هذا فى سوق السلعة أو فى غيره أرادها التجارة أو لغيرها كان من أهل تلك التجارة أولا قاله تت أى وليست كمسئلة شركة الجبر المشترط فيها ان يكون الاشتراء بالسوق لا بالبيت وغيره حاضر ساكت لم يتكلم من تجاره الخ واهل الفرق استواء الجميع هنا فى الظلم اذ السائل ظالم بسؤاله لغيره وغيره ظالم باجابته بخلاف مسئلة شركة الجبر وكلام تت ظاهر فى ان الاشتراك انما هو فى حالة قيام السلعة واجازة البيع وأما ان فاتت ولزم المشترى الاكثر من الثمن أو القيمة فانه لا اشتراك بينه و بينهم ويختص بها المشترى (ص) وكبيع حاضر لعمودى (ش) عطف على قوله كبيع وان بلحم أى نهى عن بيع حاضر لعمودى شيأ من السلع التى حصلت لهم بلا ثمن من حطب وسمن وغيرهما وسواء كان جاهلا بالاسعار أم لا اما فى سلع نالوها بثمن أو كسب اى عمل فذلك جائز ومحل النهى فى سلع ليست مأخوذة للتجارة والا فيجوز تولى بيعها له وليس النهى عن البيع للعمودى خاصا بما اذا توجه العمودى بمتاعه الى الحضرى بل ينزل منزلة ذلك ما اذا وجه العمودى متاعه مع رسول الى الحضرى ليبيعه له واليه أشار بقوله (ص) ولو بارساله له (ش) ويفسخ ان وقع خلافا للابهرى فى جواز البيع فى هذه الحالة لانه أمانة اضطر اليها و بعبارة ولو بارساله أى ولو بارسال العمودى للحضرى السلعة فحذف المفعول لانه لا حاجة اليه والضمير فى بارساله للعمودى وهو من اضافة المصدر الى فاعله (ص) وهل لقروى قولان (ش) اى وهل النهى مخصوص بالبادى لا يتعداه لاهل القرى التى لا يفارقها أهلها أو متناول له والقروى قولان و بعبارة المراد بالقرى خلاف المدن وانظر حكم المشترك بين حاضر و باد هل يقسم حيث يمكن قسمه ويجرى كل على حكمه

(قوله قال المواق) هو معتمد شيخنا السلمونى (قوله وجاز كف عنى) هذا اذا كان السؤال بغير عوض أو بعوض من غير السلعة المبيعة كما لو قال كف عنى ولك دينار ويلزمه الدينار اشتراها أولا ويجرى مثل ذلك فيمن أراد ان يتزوج امرأة أو يسعى فى رزقة أو وظيفة وأما لو كان بعوض من السلعة كما لو قال كف عنى ولك بعضها فان كان على وجه الشركة جاز وان كان على وجه العطاء مجانا لم يجز انظر عب (قوله وكلام تت ظاهر) ووجهه انه قال خير البائع الخ فالامضاء حينئذ يكون فى حالة القيام لانه حالة التخيير ويكون حينئذ قول الشارح أولا زادت الخ أى بعد الامضاء فتدبر (أقول) والامضاء كما يتحقق مع القيام يتحقق مع الفوات كما يفيده قوله سابقا بل ان أرادها لانه لامعنى الخ فاذا علمت هذا فقوله وان فاتت فله الاكثر الخ يرجع فى المعنى للتخيير بين الرد والامضاء فدفع القيمة يرجع للرد ودفع الثمن يرجع للامضاء (قوله وكبيع حاضر لعمودى) أى وكان البيع لحضرى وأما لو كان البيع لبدوى فلا منع (قوله بلا ثمن) أى و بلا عمل مشق (قوله جاهلا بالاسعار أم لا) المعتمد شرط الجهل بالاسعار (قوله اى عمل) الظاهر انه عمل فيه مشقة فلا ينافى أنه مثل السمن والجبن ونحو ذلك لا يكون الا بالعمل فيه وقوله ومحل النهى الخ لا حاجة له لان المأخوذ للتجارة انما يكون فيمن اشترى بثمن (قوله أى وهل النهى مخصوص الخ) اعتمد بعض الاشياخ ومحل الخلاف اذا جهل القروى السعر كالبادى كما مر والاجاز قطعا وخرج بالقروى المدنى فيجوز بيعه له على أحد قولين والآخر كالقروى وكأن المصنف ظهر له ترجيح الجواز (قوله المراد بالقرى خلاف المدن) ظاهره شموله للقرية الصغيرة والكبيرة خلافا لما فى عب فانه قيد بقوله ساكن قرية صغيرة (قوله هل يقسم) أى حيث يمكن قسمه

وسكت عن حكم ما لا يمكن قسمه وحكمه المنع لان القاعدة ان درء المفاسد مقدم على جلب المصالح كذا أفاده الشيوخ (قوله تأمل الخ) أى تأمل ما هو الظاهر منهما والظاهر الاول (قوله والا فلا شئ فيه) أى ويمضى فى حالة الفوات بالثمن وقيل بالقيمة (قوله حيث علم) أى كل (قوله وهو الظاهر) اقول المصنف وعزر الامام لمعصية الله (قوله اذا لم يكن الشراء بسلع الخ) الباء زائدة أى اذا لم يكن الثمن سلعا (قوله وكتلقى السلع) ظاهره قرب أو بعد وهو أحد أقوال وقيل حد التلقى المنهى عنه الذى اذا زاد عليه فى البعد لا يتناوله النهى ميل وقيل فرسخان وقيل يومان وفى المواق عن التمهيد ان جملة قول مالك ان كان التلقى على رأس الستة اميال فانه جائز انتهى وهو يقتضى ترجيحه واستفيد منه ان ما كان خارجا عن الستة يجوز تلقيه بالاولى (قوله من صاحبها المقيم فى البلد) أى وصل اليه خبرها أو الذى قدم البلد قبل ٩٧ وصولها (قوله فهل الحق لاهل البلد) أى

حكمه أو يصير الحاضر حتى يبيع البادى حصته تأمل (ص) وفسخ وأدب (ش) أى واذا وقع بيع الحاضر لمن يمنع بيعه له فانه يفسخ ان كان المبيع قائما والا فلا شئ فيه ويؤدب كل من الحاضر والمالك والمشترى حيث علم ولا أدب على الجاهل وهل الادب مطلقا وهو الظاهر أو ان اعتاده قولان (ص) وجاز الشراء له (ش) اى وجاز للحاضر الشراء للعمودى أو للقروى على أحد القولين بمنع البيع له ومحل الجواز اذا لم يكن الشراء بسلع نالها بغير ثمن والا فلا يجوز لان العلة التى فى منع البيع له تأتى حينئذ (ص) وكتلقى السلع أو صاحبها كأخذها فى البلد بصفة (ش) يعنى انه ينهى عن تلقى السلع الواردة لبلد مع صاحبها قبل وصول سوقها أو البلد ان لم يكن لها سوق أو تلقى صاحبها بعد ان وصلت السلعة ولم يصل صاحبها أو تقدم صاحبها عليها ولم تصل فيلقاه رجل فيشترى منه ما سيصل بعد كما يمنع أخذ السلع فى البلد بصفة من صاحبها المقيم فى البلد واختلف هل النهى عن التلقى تعبد أو معقول المعنى وعليه فهل الحق لاهل البلد وهو قول مالك أو للجالب وهو قول الشافعى أو لهما وهو قول ابن العربى انتهى (ص) ولا يفسخ (ش) أى لا يفسخ البيع الناشئ عن التلقى ابن المواز واختلف قول مالك فى شراء المتلقى فروى عنه ابن القاسم ينهى فان عاد أدب ولا ينزع منه شئ المازرى وهذا هو المشهور عياض عن مالك وأكثر أصحابه عرضها على أهل السوق فان لم يكن سوق فأهل المصر فيشترك فيها من شاء منهم *(تنبيه)* لم يذكر المؤلف فى هذه انه يؤدب وقدم انه ينهى فان عاد أدب وهو يقتضى انه لا أدب عليه فى فعله ذلك ابتداء ولو فعله عالما بتحريمه وهو يخالف ما يأتى للمؤلف من قوله وعذر الامام لمعصية الله أو لحق آدمى ثم ان ما يأتى لا يغنى عن النص على الادب هنا لانك قد علمت انه هنا فى حالة خاصة فقول من قال استغنى المؤلف عن ذكره هنا بما يأتى غير صحيح (ص) وجاز لمن على كستة اميال أخذ محتاج اليه (ش) أى وجاز لمن منزله أو قريته خارجة عن البلد المجلوب اليها السلع بعيدة عنه على كستة أميال أخذ محتاج

فاذا أجاز واذلك جاز (قوله أو للجالب) فاذا رضى بذلك جاز لكن انظر فانه اذا كان الحق له بيعه لمن يتلقاه باختيار منه فهو رضا بذلك فما معنى كونه ينهى عنه تلقيه والجواب انه وان كان باختياره لكن ربما يجوز ان يكون بالسوق أزيد وهو يعتقد المساواة فعلى هذا لو علم بسعر السوق يجوز ولا يراجع مذهبه (قوله أو لهما) انظر هذا مع ما لابن القاسم لم يختلف أهل العلم فى ان النهى عن بيع الحاضر للبادى انما هو لنفع الحاضرة ولا فرق بينه وبين التلقى فى المعنى قاله الشيخ سالم (قوله عياض الخ) اذا كان كذلك فتكون المسئلة ذات خلاف مشهور كل منهما والمصنف محتمل لكل من القولين (قوله وهو يخالف الخ) اى فتستثنى من المصنف الآتى هذه المسئلة واذا علمت ذلك فالمناسب

أن يقول وحينئذ فما يأتى لا يغنى الخ (قوله فى حالة خاصة) أى وهى حالة العود (قوله وجاز لمن على كستة الخ) الذى اعتمده المواق وينبغى ان يكون به الفتوى انه يمنع الاخذ مطلقا لمن منزله بالبلد وللسلعة سوق قبل هبوطها للسوق ويجوز مطلقا لمن منزله بالبلد ولا سوق لها اذا وصلت البلد ولا يخرج له فى الحالتين ويجوز لمن منزله خارج البلد وللسلعة سوق أن يأخذ لقوته لا للتجارة واما ان لم يكن لها سوق فيأخذ لقوته وللتجارة انتهى لكن يقيد قوله فى منزله خارج البلد وللسلعة سوق أن يأخذ لقوته لا للتجارة بما اذا كان على مسافة يمنع التلقى منها واما لو كان على مسافة لا يمنع التلقى منها فانه يجوز له الاخذ ولو للتجارة ولا شك فى مخالفة هذا الكلام المصنف لان قوله وجاز لمن على كستة أميال الخ ان حمل على سلعة لها سوق لم يصح لانه يجوز له الشراء قرب أو بعد وان حمل على سلعة لا سوق لها جاز قرب مكانه أو بعد كان الشراء لحاجته أو للتجارة انتهى

(قوله فله ذلك بلا نزاع) وذلك لان مسئلة المصنف فيها النزاع ومقابله المنع قال عياض اختلف في حد التلقي الممنوع فعن مالك كراهة ذلك على مسيرة يومين وعنه اباحتها على ستة أميال فانظر هذا مع كلام الشارح (قوله فهو كاحتكاره الخ) خرج ابن ماجه من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجذام والافلاس حديث حسن وخرج هو والحاكم بسند ضعيف الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وخرج مسلم عن معمر مرفوعا لا يحتكر الا خاطئ (قوله ودلالاتها) عطف تفسير ولكن لم يتكلم المصنف فيما تقدم على الادلة الدالة على النهي وقوله ومحالها لا يخفى ان من البياعات الفاسدة بيع الحامل بشرط الحمل وبيعتين في بيعة ونحو ذلك فهذه بياعات وليس لها محل حتى يقول ومحالها فان قلت يصور بان يقول البيع بشرط الحمل بيع من البياعات والحامل محل البيع قلت الذي قد جعل بيعا من البيوعات ليس مطلق بيع بل بيع الحامل بشرط الحمل فالحامل قد أخذ في مفهوم البيع فلا يكون محلا له (قوله شرع في الكلام على أحكامها) من ضمان وفوات ومضى المختلف فيه بالثمن والمتفق عليه بالقيمة (قوله ومايتصل به الخ) معطوف على العقد أي مايترتب على العقد الفاسد ومايترتب على مايتصل به فيترتب على القبض الضمان وعلى الفوات غرم القيمة أو الثمن ثم لا يخفى ان هذا يقال فيه انه مما يترتب على العقد الفاسد فأي حاجة لقوله ومايتصل به الخ وقوله والمقصود مرتبط فيما يظهر بقوله شرع في الكلام على أحكامها أي الاحكام المتعلقة بها وقوله فالى الاول أشار بقوله أي والى الثاني أشار بقوله فان فات الخ (أقول) قصر المقصود على ذلك فيه شئ بل من جملة المقصود ان الفوات يكون بكذا وكذا على ما يأتي فيه من التفاصيل (قوله الا بقبضه) أي المشتري ووكيله كهو ولا بد من ان يكون المبيع منتفعا به شرعا فيخرج شراء الميتة والزبل فضمانه من بائعه ولو قبضه المشتري بل ولو أتلفه فلا ضمان عليه لانه لا قيمة له شرعا ويرجع على البائع بالثمن ان كان أقبضه له (قوله خلافا لاشهب) أي فأشهب يقول يضمن المشتري المبيع باحد ثلاثة اسباب اما بقبضه كما قال ابن القاسم واما بتمكين المشتري منه واما باقباضه الثمن للبائع (قوله المفصل الخ) أي وذلك ان الرهن يضمنه المرتهن ان كان مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة والا فلا ضمان والعارية كالرهن في الضمان والفرق انما هو من حيث التوثق والانتفاع (قوله خلافا لسحنون) أي سحنون يقول لا يضمن المشتري الا اذا كان المبيع مما يغاب عليه ولم تقم على الهلاك البينة (قوله كما لو استثنى الخ) وكالامة المتواضعة اذا بيعت بيعا فاسدا وقبضها المشتري قبل حيضها ولم يقبضها بعد وضعها عند أمينة وبعد حيضها فان ضمانها من البائع لان قبض المشتري لها السابق على المواضعة ليس مستمرا

اليه لقوته لا للتجر وليس هذا من التلقي المنهي عنه لان المتلقي من يخرج من البلد التي يجلب اليها وهنا مرت عليه وهو في منزله أو قريته الساكن بها ومفهوم على كستة ان من كان على دون الستة ليس حكمه كذلك وحكمه أنه لا يجوز له الشراء المذكور وأما من على أكثر من كستة الى يومين فله ذلك بلا نزاع وأما ان كان على أكثر من يومين فجائز له الشراء ولو للتجارة وليس من التلقي الخروج للبساتين لشراء ثمر الحوائط ونحوها التي تلحق أربابها الضرورة بتفريق بيعها وكذلك شراء الطعام وغيره من السفن بالسواحل الا أن يأتي من ذلك ضرر وفساد فهو كاحتكاره * ولما انهى الكلام على البياعات الفاسدة وعلى مداركها ودلالاتها ومحالها شرع في الكلام على أحكامها * قال ابن شاس خاتمة لباب البيع الفاسد نذكر فيها مايترتب على العقد الفاسد ومايتصل به من قبض أو فوات والمقصود النظر في نقل الضمان وفي نقل الملك فالى الاول أشار بقوله (ص) وانما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض (ش) يريد ان ضمان المبيع في البيع الفاسد لا ينتقل من ضمان البائع الى المشتري الا بقبضه قبضا مستمرا في العقد المبرم لا بتمكين المشتري منه ولا باقباضه الثمن للبائع خلافا لاشهب والمنتقل بالقبض عند ابن القاسم ضمان اصالة لا ضمان الرهان المفصل فيه بين مايغاب عليه وغيره وبين قيام البينة وعدم قيامها خلافا لسحنون لان المبتاع لم يقبضه الا لحق نفسه على نحو ما يقبضه المالك لا لتوثقة كالرهان ولا للانتفاع به مع بقاء عينه كالعواري ولا دخل على احتمال رده كما في الخيار وقيدنا القبض بالاستمرار لنحترز عما اذا اشترى سلعة شراء فاسدا فقبضها المشتري ثم ردها الى البائع على وجه أمانة أو غير ذلك كما لو استثنى ركوب الدابة فهلكت بيد البائع فان ضمانها من البائع وقبض المشتري لها كلا قبض لانه يقول كان لي أن

اردها

(قوله على المعروف من المذهب) كأن مقابله يقول ينتقل بالقبض وانظره (قوله فمنه الخ) أى فالذى يكون ضمانه بالعقد المبيع الحاضر مما ليس فيه حق توفية من كيل أو وزن أو عدد كعبد وكتان والذى يكون ضمانه بالقبض ما فيه حق توفية مما ذكر وكغائب ومواضعة الى آخر ما سيأتى مفصلا (قوله ورد) ثم ان كان مجمعا عليه لم يحتج فسخه لحاكم وان كان مختلفا فيه فلا بد من فسخ السلطان أو من يقوم مقامه من محكم والعدول يقومون مقام الحاكم ان تعذر الحاكم لعدم أمانته أو عدم اعتنائه بالامور فاذا غاب أحد المتبايعين رفع الآخر الى الحاكم وفسخه أو العدول على ما تقدم فان لم يجد فحينئذ ينظر هو فى ذلك بما يتخلص به نفسه من تباعة الغير قاله القباب (قوله ولا غلة) حاصله انه لا يرجع على البائع بالنفقة حيث زادت الغلة على النفقة أو ساوت فان أنفق على ما لا غلة له رجع بما أنفق فان أنفق على ماله غلة ٩٩ لا تفى بالنفقة رجع بزائد النفقة (قوله

أردها عليك وها هى فى يدك وقيدنا أيضا العقد بالمنبرم احترازا من بيع الخيار فان الضمان من البائع لانه لو كان صحيحا كان الضمان فيه فأحرى الفاسد ولا غلة فيه للمشترى ولو كان صحيحا وانما ينتقل ضمان الفاسد من ضمان البائع لا ملكه متفقا عليه أو مختلفا فيه بالقبض ولا ينتقل فيه الملك الا بالفوات على المعروف من المذهب وفى مفهوم الفاسد تفصيل فمنه ما ينتقل ضمانه بالعقد ومنه ما ينتقل ضمانه بالقبض والمفهوم اذا كان فيه تفصيل لا يعترض به (ص) ورد ولا غلة (ش) الضمير فى رد عائد على المبيع والواو واو الحال أى ورد والحال انه لا غلة تصحبه فالغلة للمشترى فلا يقال كلام المؤلف يحتمل له أو عليه والمعنى ان الغلة فى البيع الفاسد تكون للمشترى الى حين الحكم برد المبيع لكونه فى ضمانه الى ذلك الوقت لان الخراج بالضمان ولو علم بالفساد ولو فى بيع الثنيا الممنوعة على الراجح كما قاله ح عند قوله كبيع وشرط يناقض الا أن يشترى موقوفا على غير معين ويستغله عالما بوقفيته فيرد الغلة بخلاف ما اذا ظهر انه وقف على بائعه فان المشترى يفوز بالغلة ولو علم بشرط ان يكون البائع رشيدا (ص) فان فات مضى المختلف فيه بالثمن (ش) أى فان فات المبيع بيعا فاسدا كله أو أكثره بفوت مما يأتى مضى بالثمن ان كان مختلفا فيه بين الناس ولو كان الخلاف خارج المذهب كمن أسلم فى ثمر الحائط بعينه وقد أزهى ويشترط أخذه ثمرا فيفوت بالقبض ومن أمثلة المختلف فيه ما يأتى للمؤلف فى بيع العينة بخلاف اشترها باثنى عشر لاجل وآخذها بعشرة نقدا فتلزم بالمسمى أى الاثنى عشر لاجلها الى أن قال وان لم يقل لى فهل لا يرد البيع اذا فات وليس على الآمر الا العشرة أو يفسخ الثانى مطلقا الا أن يفوت فالقيمة قولان والغرض منه وان لم يقل الخ لكن لا يخفى ان القول الثانى مخالف لقول المؤلف هنا فان فات مضى المختلف فيه كما انه يخالفه أيضا قوله فى بيوع الآجال وصح أول من بيوع

ولو فى بيع الثنيا الممنوعة) اى الممنوع البيع المضاف لها صورتها أن يبيع سلعة على ان البائع متى أتى بالثمن الى مدة كذا ردت عليه السلعة والمشهور أن البيع والشرط باطل ولو أسقط المشترى شرطه لانه تارة بيعا وتارة سلفا بخلاف الثنيا الجائزة وهى أن يتطوع المشترى للبائع بعد عقد البيع أنه ان جاءه بالثمن الى أجل كذا فالمبيع عائد له انظر عج وشب (قوله على الراجح) وقال الزرقانى انها فيه للبائع على المشهور وفرق بعض مشايخه بينه وبين غيره من الفاسد ان غيره دخل المتبايعان فيه جزما على انه للمشترى وأما هو فانهما دخلا فيه على أنه يرد للبائع حيث أتى بالثمن فلم يكن كغيره (قوله موقوفا على غير معين) سواء كان البائع من غير المعين أم لا وقوله وقف على بائعه أى المعين (قوله ويستغله عالما) فان لم يكن عالما فيفوز (قوله انه وقف على بائعه) اى أو على غير بائعه والموقوف عليه رشيد عالم باستغلاله لها كما عنه (قوله فان المشترى يفوز بالغلة) فاذا أخذ المحبس عليه الحبس ممن هو فى يده بشراء رجع من كان بيده بشراء على بائعه بثمنه فان أعدم استوفى من غلة الحبس فان مات المحبس عليه قبل استيفائه ضاع عليه باقى ثمنه ورجع الحبس الى مستحقه بعده والظاهر أنه يجرى مثله فى البيع الفاسد (قوله كله أو أكثره) وأما نصفه أو ربعه أو ثلثه فيفوت منه فقط كما سيأتى فى قوله وفاتت بها جهة هى الربع الخ (قوله ولو كان الخلاف خارج المذهب) لا شك أن معرفة ذلك تشق الا بنص من أهل المذهب ان المسئلة ذات خلاف (قوله كمن أسلم الخ) مثال لما اذا كان الخلاف خارج المذهب فان غير المذهب يقول بجوازه ومثل ذلك اجتماع البيع والصرف (قوله كمن أسلم فى ثمر) أى أسلم فى قدر معلوم من ثمر حائط معين والفساد انما جاء من اشتراط أخذه ثمرا (قوله لكن لا يخفى الخ) والجواب أن قوله مضى المختلف فيه بالثمن أكثرى لا كلى

(قوله قبل يبسه) متعلق بقوله بيع (قوله جمع الرجلين سلعتيهما فى البيع) اى بدون تقويم على ما تقدم من التفصيل فى تلك المسئلة (قوله ضمن قيمته) وهذا أيضا كثرى اذ قد تكون القيمة يوم البيع كما يأتى فى قوله وفى بيعه قبل قبضه مطلقا تأويلان من أنه على القول بالفوات يضمن القيمة يوم البيع وقوله ضمن مثل المثلى اذا بيع بكيل أو وزن ولم يجهل ذلك بعد وجد المثل والاضمن القيمة يوم القضاء عليه بالرد ومحل القيمة فى الجزاف حيث لم تعلم مكيلته بعد فان علمت وجب رد مثله (قوله وعلى القيمة الخ) ظاهره ان هنالك مقابلا يقول يلزم المثل و يصبر (قوله اى حين اذ) الاضافة للبيان (قوله وأجرة المقوم الخ) أجرة المقوم على المتبايعين فى الفاسد والاستحقاق ١٠٠ والشفعة وهو ظاهر المدونة وقال اللخمى على البائع لانه الطالب ولا يجوز فى المقوم رد عينه بعد فوته بتراضيهما على ذلك الابعد معرفة قيمته لانه بيع مؤتنف بالقيمة التى لزمت المشترى فان لم تعرف القيمة كان بيعا بثمن مجهول (قوله بمعنى واحد) اى ملتبسا بمعنى واحد وهو ان البيع متوقف تحصيله على كل منهما (قوله والقيمة كالفرع) انظر ذلك فان المصنف حكم بأنه عند الفوات يضمن المثل لا القيمة وقد حكم بأن المثلى يضمن فيه المثل بالفوات وحيث حكمنا بأن تغير السوق لا يفيته فلا يكون مفاده الا رد عينه بالخصوص وأما لو تلفنا بفواته فيرد مثله فلا معنى لاعتبار القيمة (قوله وفى كتاب السلم الخ) اشارة الى أن قول المصنف وفيها اشهر اشارة للقول الاول وانه ينبغى السكوت على قوله وفيها اشهر وان قول المصنف وشهران معناه وفيها شهران أى والثلاثة ليست بفوت وكأن المصنف قال وفى حد الطول قولان والمشهور الاول وكان ينبغى للمصنف أن يقول بعد قوله شهر وفيها الثلاث   ويتقل
ليست بفوت و يستفاد منه الشهران بطريق الاولى اذ ما ذكره يدل على ان الثلاثة فوت باتفاق المحلين وليس كذلك فان قلت ما الدليل على ان المعنى والشهران ليسا بفوت قلنا ذكر الشهران بعد الشهر اذ لو لم يكن المعنى كذلك لما كان لذلك فائدة وأيضا قوله واختار انه خلاف لانه لا يعقل خلاف الا بهذا المعنى فتدبر (قوله ولا الثلاثة بفوت) فالاربعة فوت قطعا (قوله واختار اللخمى انه خلاف) فعنده ان القول الاول مطلق سواء كان الحيوان كبيرا أو صغيرا (قوله فان المدة اليسيرة يتغير فيها) اى فيكتفى بالمدة اليسيرة التى هى مظنة التغير وظاهره ان المدة اليسيرة تختلف أيضا باختلاف صغر الحيوان

الآجال فقط الا أن يفوت الثانى فيفسخان فلم يمض بالفوات بالثمن مع انه مختلف فيه وقد ذكر المواق هنالك أن ما ذكره المؤلف من الفسخ هو المشهور وان القول بالامضاء بالثمن ضعيف ومن أمثلة المختلف فيه ما يأتى للمؤلف فى قوله ومضى بيع حب أفرك قبل يبسه بقبضه ومن أمثلته أيضا جمع الرجلين سلعتيهما فى البيع (ص) والا ضمن قيمته حينئذ ومثل المثلى (ش) أى والا يختلف فيه بل كان متفقا على فساده وفات المبيع ضمن المشترى فى المقوم القيمة حين القبض وفى المثلى مثله فان تعذر المثلى فالقيمة كثمر فات ابانه بخلاف الغاصب اذا لم يوجد المثل يصبر لوجوده لانه هنا دخل على تملكه فله شبهة ملك واباحة له بائعه وعلى القول بالقيمة مع التعذر تعتبر يوم التعذر لانه وقت اجتماع العدم والاستحقاق فقوله حينئذ أى حين القبض فحينئذ من الظروف التى تضاف للجمل أى حين اذ قبض أى وقت قبضه وأجرة المقوم فى ذلك ان كان لا يقوم الا بأجرة عليهما جميعا لانهما دخلا فى البيع بمعنى واحد (ص) بتغير سوق غير مثلى وعقار (ش) يعنى ان الفوات المذكور يكون بتغير السوق فى العروض والحيوان دون العقار والمثلى فان تغير السوق لا يفيتهما على المشهور وظاهره ولو اختلفت الرغبة فيهما باختلاف الاسواق لان غالب ما يراد له العقار القنية فلا يطلب فيه كثرة ثمن ولا قلته وبأن الاصل فى ذوات الامثال القضاء بالمثل والقيمة كالفرع فلا يعدل اليها مع امكان الاصل فقوله بتغير الخ متعلق بفات ولا يحتاج الى تقدير عامل (ص) وبطول زمان حيوان وفيها شهر وشهران واختار انه خلاف وقال بل فى شهادة (ش) يعنى ان مجرد الطول بيد المشترى من غير ضميمة نقل ولا تغير فى بدن أو سوق يفيت الحيوان لان الطول مظنة التغير وان لم يظهر واذا فات مع المظنة فمع التحقق أولى والحيوان يشمل الآدمى وقوله وفيها شهر وشهران واختار انه خلاف وقال بل فى شهادة بيان لطول الزمان الذى حكم بأنه فوت أى والطول الذى هو مظنة للتغير شهر كما فى كتاب التدليس وفى كتاب السلم الثالث ليس الشهران ولا الثلاثة بفوت الا أن يعلم التغير واختار اللخمى ان ما فى الكتابين خلاف حقيقى بقوله والثانى أحسن الا أن يكون المبيع صغيرا فان المدة اليسيرة يتغير فيها

و ينتقل وقال المازرى ليس بين الموضعين خلاف حقيقى وانما هو اختلاف لفظى فى شهادة أى مشاهدة أى حضور أى ان مالكا تكلم على حيوان بحسب ماشاهده وعاينه منه فمرة رأى ان بعض الحيوانات يفيته الشهر لسرعة تغيره لصغر ونحوه ومرة رأى ان بعض الحيوانات لا يفيته الشهر والشهران أى والثلاثة لعدم ذلك فيه فالمراد بالشهادة هنا ما قابل الغيب وهو الحضور لقوله تعالى عالم الغيب والشهادة (ص) وبنقل عرض ومثلى لبلد بكلفة (ش) يعنى ان نقل العروض كالحيوان والثياب والمثلى كقمح من موضع الى آخر مفيت اذا كان بكلفة من كراء أو خوف طريق أو مكس فيرد قيمة العرض ومثل المثلى فى محلهما واحترز بكلفة من الحيوان الذى ينتقل بنفسه فان نقله لا يفيته الا فى خوف طريق ولا مفهوم لبلد بل لو نقل من موضع الى موضع ببلد واحد فالحكم كذلك فالمدار على قوله بكلفة والمراد ماشأنه الكلفة ولو نقله بعبيده ودوابه مثلا (ص) وبالوطء (ش) أى ومن المفوت وطء المشترى للمبيع بكرا أو ثيبا رفيعة أو وخشا لتعلق القلب بالامة الموطوءة ولاستلزام الوطء المواضعة المستلزمة لطول الزمان المفوت فى الحيوان وفهم منه أن الغيبة عليها ليست فوتا وهو كذلك عند ابن القاسم فى الوخش ولا استبراء فيها ان ادعى عدم الوطء سواء صدقه البائع أو كذبه وأما الرفيعة فان ادعى عدم الوطء وصدقه فلا تفوت ولكن تستبرأ وان كذبه فانها تفوت وان قال وطئتها صدق فى الرائعة

(قوله ونحوه) اى كالكبر (قوله مرة الخ) حاصله ان الحيوان يختلف فمنه ما يفيته الشهر ومنه ما يفيته الشهران وهكذا (ثم أقول) وفى المقام أمران الاول ان اللخمى حيث قال الا أن يكون المبيع صغيرا فان المدة اليسيرة يتغير فيها لا يخفى ان مصدوق المدة اليسيرة الشهر فحيث نظر لذلك فكأنه نظر الى أن المدار على المدة التى يظن فيها تغير الحيوان فقد رجع فى المعنى لكلام المازرى فيكون لا اختلاف فيكون منافيا لجعله اختلافا حقيقيا وهذا كله بالنظر لما أفاده المصنف وحل به شارحنا الثانى والحاصل أن الذى فهمه المصنف ان اللخمى حمل المدونة على الخلاف وان المازرى رد عليه حملها على الخلاف بل انما اختلف قولها لمشاهدة حيوان صغير كالغنم الشهر فيه مظنة التغير فقال بفوته ولمشاهدة حيوان كبير كبقر وابل ليس الشهران والثلاث مظنة لذلك فقال بعدم فوته والحكمان المختلفان لاختلاف محلهما ليسا مختلفين حقيقة انما الخلاف الحقيقى ما اتحد محله ونحوه لابن عبد السلام والذى فهمه ابن عرفة وهو الظاهر أن الشيخين متفقان على حملهما على الخلاف فان لفظ اللخمى اختلف فى الطول فى الحيوان ففى كتاب التدليس الشهر فوت وفى السلم الشهران والثلاثة ليست بفوت الا أن يعلم أنه تغير وهو أحسن ولفظ المازرى اختلف فى مجرد طول الزمان ١٠١ على الحيوان ولم يتغير فى ذاته ولا فى سوقه فذكر ما فى الكتابين ثم قال اعتقد بعض أشياخى اى وهو اللخمى أنه اختلاف قول على الاطلاق ولو وجد التغير وليس كذلك انما هو اختلاف فى شهادة فتغيره فى ذاته أو سوقه معتبر أى اتفاقا وانما الخلاف فى قدر الزمن الذى يستدل به على التغير انتهى فانت ترى الشيخين صرحا بالخلاف ولو فهم المصنف ما فهمه ابن عرفة لقال واختار وقال انه خلاف وانما اعتراض المازرى على اللخمى بقوله اعتقد بعض أشياخى الخ أنه فهم أن اللخمى يقول بحمل المدونة على الخلاف فى حد الطول ولو تحقق التغير وليس كذلك من اللخمى انما الخلاف فى مظنته من غير تحقق وعند وجوده لا خلاف وأشار ابن عرفة للتعقب على المازرى فى رده على اللخمى فقال فى رده على اللخمى تعسف واضح لان حاصل كلامه أن الخلاف انما هو فى قدر الزمان الذى هو مظنة التغير لا فى التغير وهذا هو مقتضى كلام اللخمى لمن تأمل وأنصف (أقول) فاذا كان الحال هكذا فرجع كلام اللخمى فى المعنى لكلام المازرى فتدبر فى المقام (قوله الا لخوف طريق) اى أو مكس أفاده شب (قوله لتعلق القلب بالامة الموطوءة) اى فربما يترتب عليه اختلاسها أو الزنا فيها وفى بعض الشراح لتعلق الامة الموطوءة به اى فلا ينتفع بها غيره ثم هذا التعليل والذى بعده يدل على أن الواطئ بالغ وهى مطيقة لا صغير لعدم تعلق قلبها بوطئه غالبا الا أن يفتضها وهل يشمل وطء البالغ بدبرها فيفيت لانه قد قيل به وان كان ضعيفا جدا أو لا لعدم ظهور التعليل بتعلق القلب والظاهر الاول وذلك لان الانثى محل للوطء فى الجملة وأما وطء الذكر فليس بمفيت قطعا فيما يظهر لانه معدوم شرعا وهو كالمعدوم حسا (قوله عند ابن القاسم الخ) مفاده ان المقابل يجعل الغيبة على الوخش فوتا (قوله ولكن تستبرأ) فاذا وطئها ولم تستبرأ وأتت بولد فيكون ابن شبهة هذا هو السبب فيما يظهر

(قوله فأولى اذا لم يذ كرشيأ) اى فأولى فى الاستبراء (قوله وتوجيه الشارح) اى لانه قال ووجهه انه يفتقر الى ابقائها للاستبراء (قوله وأما غيره) أى غير البالغ فلا يوجب وطؤه شيأ الا أن تكون بكرا ويفتضها والحاصل ان الافتضاض مفيت مطلقا كان الواطئ بالغا أولا كانت الموطوءة مطيقة أم لا (قوله كعقار بذهاب عينه) هذا لا يتأتى فى الارض مع أنها من جملة العقار (قوله لقيام مثله مقامه) اى فلما كان مثله كأنه هو لم يحكم بكونه فوتا وقيل فوت ورجحه عج ووجهه ظاهر وذلك لانه قد تقدم ان المثلى اذا فات فيه المثل وتغير الذات مفيت ولا فرق بين المثلى وغيره فلا وجه للتفرقة وكون المثلى يقوم غيره مقامه لا ينفى ذلك ألا ترى أن قيمة الشئ تقوم مقامه (قوله بخلاف سمن الامة) فان قلت ما الفرق بين سمن الدابة جعله مفوتا بخلاف سمن الامة قلت لان سمن الامة تختلف فيه الاغراض اذ كثير من الناس من لا يرغب فى سمن المرأة بخلاف سمن الدابة فاتفقت العقلاء على الرغبة فى سمنها (قوله فليس بمفيت فيها) اى لها أى ان الهزال ليس بمفيت للاقالة ففى بمعنى اللام ونبه المصنف على ذلك فى العيب ١٠٢ (قوله وخروج عن يد) يحرم على المشترى فاسدا تصرف فيه وكذلك يحرم على من علم بذلك شراؤه منه وقبول هبته ونحو ذلك واعلم ان الخروج عن اليد يفيت بعد القبض واما قبله ففيه تفصيل يأتى فى قول المصنف وفى بيعه قبل قبضه (قوله بهبة) ولو وهبه لبائعه أو تصدق به عليه أو يجرى فيه القولان كالبيع له (قوله فالذى يظهر على ما فى الرد بالعيب) وذلك لانه سيأتى فى الرد بالعيب من أن الوقف مفيت للرد بالعيب اذا كان عن نفسه واما اذا كان عن الغير لكونه وصيا عنه فلا يفوت بذلك لانه لم يخرجه عن ملكه كالاول ونظيره الشراء بغبن لنفسه يلزم ولغيره لا يلزم (قوله لا يحصل بهما فوت) وجه كون التولية لا يحصل بها فوت كما للشيخ أبى الحسن ان المولى بمنزلة نفس البائع بيعا فاسدا ينبغى تقييد الشركة بما اذا كانت فيما تنقسم والا كان فوتا (قوله وفى الاقالة نظر) ينبغى ان تكون فوتا لانها بيع كذا فى شرح شب (قوله وفى الاقالة نظر) أى هل هى مفوتة أولا أى اقالة المشترى لبائعه السلعة بيعا فاسدا فعلى انها مفوتة يلزم المشترى القيمة فعلى تقدير أن تكون أزيد من الثمن يرجع البائع عليه بقية القيمة مثلا لو كان اشتراها بعشرة ثم تقايلا والقيمة عشرون فالبائع يرجع عليه بعشرة وان تساوت القيمة مع الثمن لا رجوع لاحدهما على الآخر وان كان الثمن أكثر من القيمة كما لو كانت القيمة عشرة والثمن عشرون وقد ردها لصاحبها بالاقالة فان المشترى يرجع على البائع بعشرة وبعد هذا كله فينبغى أن تكون فوتا لانها بيع هكذا ظهر لى ثم قرره شيخنا السلمونى عليه الرحمة فاذا علمت ذلك فما ذكره بعض شيوخنا من ان المراد الاقالة بزيادة أو نقص فيه نظر لا يخفى وما ذكره أيضا بعض شيوخنا من التوقف وذلك لان المطلوب فى البيع الفاسد رده على صاحبه وحيث حصلت الاقالة فقد حصل المقصود فلا وجه للنظر لا محل له والحمد لله (قوله وتعلق حق) هذا فى رهن واجارة بعد القبض لا قبله فيأتى فى قوله وفى بيعه قبل قبضه الخ

والوحش وان لم يذكر شيأ فهو على عدم الوطء فيهما أى فلا تستبرأ الوخش ولا تفوت وأما الرائعة فلا تفوت ولكن تستبرأ لما علمت انه اذا غاب وادعى عدم الوطء وصدقه البائع فانها لا تفوت ويجب استبراؤها فأولى اذا لم يذكر شيأ وتوجيه الشارح يفيد ان المفيت هو وطء البالغ الذى يوجب الاستبراء فى المطيقة وأما غيره فلا الا أن تكون بكرا ويفتضها لانه من تغير الذوات (ص) وبتغير ذات غير مثلى (ش) أى كعقار بذهاب عينه واندراسه والدور بهدمها او بنائها والارض بغرسها وقلع الغرس منها وأما المثلى فلا يفيته ذلك لقيام مثله مقامه ومن تغير الذات تغير الدابة بالسمن والهزال بخلاف سمن الامة وأما هزال الامة فمفيت بخلاف الاقالة فليس بمفيت فيها كسمنها (ص) وخروج عن يد (ش) أى ومما يفيت المبيع خروجه عن يد مبتاعه بهبة أو صدقة أو عتق أو بيع صحيح أو حبس من المشترى عن نفسه وقيدنا البيع بالصحيح احترازا من الفاسد فانه غير مفيت وقيدنا الحبس بكونه من المشترى عن نفسه احترازا عما اذا أوصى الميت بشراء دار وبستان وان يحبسا واشترى ذلك الوصى شراء فاسدا وحبسه فالذى يظهر على ما يأتى فى الرد بالعيب انه يفسخ البيع الفاسد تأمل ثم ان بيع البعض فيما لا ينقسم وان قل كبيع الكل وأما فيما ينقسم فان بيع أكثره كبيع كله وأكثره ما زاد على النصف والا فيفوت منه ما وقع فيه البيع والتولية والشركة لا يحصل بهما فوت وفى الاقالة نظر (ص) وتعلق حق كرهنه واجارته (ش) أى ومما هو مفيت للمبيع الفاسد تعلق حق غير المشترى

(قوله بتراض) هذا في الوجيبة مطلقا وفي المياومة مع نقد أجرة معينة (قوله أو مياومة) اى اذا لم يحصل قبض والحاصل ان الوجيبة لازمة بمجرد العقد حصل قبض أجرة أم لا والمشاهرة ويقال لها مياومة ومساناة ما صرح فيها بلفظ كل ككل يوم أو شهر أو سنة بكذا فلا يلزمه الا قدر ما قبض والوجيبة اسم للمدة المحدودة كأكرى هذه الدار عشر سنين بكذا (قوله أو كونها مياومة) معطوف على قوله بتراض والمياومة لقب للمدة غير المحدودة ككل يوم بكذا أو كل شهر بكذا أو كل سنة بكذا وهي غير لازمة من الجانبين ما لم يحصل قبض أجرة فتلزم بقدره (قوله واتخذ امه مدة معينة كالاجارة) اى لان في رده ضياع حق الغير الا أن يتراضيا على الفسخ قال بعض انظر لو كان الاجل غير محدود هل حكمه كذلك أو ليس بفوت وهو الظاهر انتهى ما قاله بعض الشراح (قوله ويكون الربح الخ) هذه ثمرة الفوات (قوله خلافا فالظاهر الخ) لا يخفى انه على ظاهر المدونة لا يكون الكراء الصحيح مفوتا للكراء الفاسد (قوله وأرض ببئر وعين) ولو كانت البئر أو العين بدون ربعها (قوله عظيمي المؤنة) اى والا لم يفت شيأ والفرض أنه أحاط بها كلها ولو لم يكن بمعظمها وأما ان كان بمعظمها فوت ويحمل على انه عظيم المؤنة وان لم يكن عظيمها وأولى ان وقع بكلها (قوله واجراء عين اليها) اى بالحفر في الارض (قوله أو فتق فيها) اى أو فتق عين فيها اى اخراج عين فيها (قوله أو قلعه منها الخ) ويشترط أن يكون القلع عظيم المؤنة (قوله كما يشترط ذلك في البئر والعين الخ) ظاهره بالفعل ثم هذا ينافي مقتضى قوله لان شأنهما الخ وذلك لان مفاد هذا التعليل ان البئر والعين يفيتان مطلقا عظمت مؤنتهما أم لا لان شأنهما عظم المؤنة كما أفاده بعض من شرح (قوله في الابان) اى زمن زرع الارض (قوله وحذف قوله الخ) قضية ذلك ان البئر والعين يشترط فيهما عظم المؤنة بالفعل وقد تقدم ما فيه والحاصل ان الراجح أن العبرة بالشأن في البئر والعين غير بئر الماشية (قوله لا أقل) اى من الربع فلا يفيت شيأ منها ولو عظمت مؤنته (قوله وله القيمة قائما) اى على التأبيد لشبهه بمن بنى في ساحة فاستحقت (قوله على ما عليه ابن عرفة) مقابله ما لأبي الحسن الآتي في آخر العبارة وكلام أبي الحسن هو الموافق للقواعد

المشترى كرهنه ولا يقدر على خلاصه والا لم يكن فوتا واجارته ولا يقدر على فسخها بتراض أو كونها مياومة واتخذ امه مدة معينة كالاجارة والكراء الفاسد بقيمته والكراء الصحيح ويكون الربح في الكراء الصحيح للمكترى كراء فاسدا كالغلة في البيع الفاسد ولا يردها المكترى في المدة التي اكترى اليها على ما صوبه ابن المواز ونقله ابن يونس عنه خلافا فالظاهر المدونة في ان المكترى كراء فاسدا لا غلة له لانه لا ضمان عليه والخراج بالضمان بخلاف البيع فان ضمانه من مشتريه ولما دخل في الارض فيما يفوت بتغير ذاته كما قدمنا تكلم على ما يفيت ذاتها فقال (ص) وأرض ببئر وعين وغرس وبناء عظيمي المؤنة (ش) يريد ان الارض تفوت بحفر بئر فيها واجراء عين اليها أو فتق فيها أو غرس شجر زاد ابن شاس أو قلعه منها أو بناء ويشترط كون الغرس والبناء عظيمي المؤنة كما يشترط ذلك أيضا في البئر والعين فان لم تعظم المؤنة لم يفت منها شئ ورد جميعها وأفهم كلامه ان الزرع لا يفيت وهو كذلك قاله محمد فيفسخ البيع ثم ان كان الفسخ في الابان فعلى المشترى كراء المثل ولا يقلع زرعه فان كان بعده فلا كراء عليه واشتراط عظم المؤنة في الغرس والبناء لان شأن غيرهما من البئر والعين عظم المؤنة ورعايته يفهم من التعليل خروج بئر الماشية وهو كذلك وبعبارة وحذف قوله عظيمي المؤنة من الاول لدلالة الثاني فلما كان الثاني أدل على المراد أخره وذكره معه (ص) وفاتت بهما جهة هي الربع فقط لا أقل وله القيمة قائما على المقول والمصحح (ش) ما مر حيث كان البناء والغرس محيطين بالمبيع وتكلم الآن على ما اذا كانا على حدة من غير احاطة والمعنى ان الغرس والبناء اذا وقعا في جهة من المبيع فاسدا فان كانت قيمة تلك الجهة منفردة ربع أو ثلث قيمة الجميع فان تلك الجهة تفوت فقط دون غيرها من باقي الارض الذي لا غرس ولا بناء فيه فيرد للبائع وان كانت قيمة تلك الجهة الواقع فيها البناء أو الغرس من قيمة الجميع أقل من الربع فلا يفوت شئ منها ويرد جميعها الى البائع وعلى البائع قيمة بناء وغرس المشترى قائما يوم الحكم على ما عند المازرى وعند ابن محرز حيث قالا الصواب ان له قيمة غرسه وبنائه قائما لانه فعل بشبهة وعند ابن رشد القيمة مقلوعا يوم جاء به واذا علمت ما قررنا ظهر انه لا مفهوم للربع في فوات الجهة بل ومثله الثلث وأما النصف فمن قبيل الاكثر بدليل انهم جعلوا الثلث حد اليسير فما زاد عليه كثير على ما عليه ابن عرفة وانما اقتصر المؤلف على الربع لاجل قوله

(قوله راجع لقوله جهة) وليس راجعا لقوله الربع ثم قوله لا أقل مراده لا أقل من الربع فهو محترزه (قوله وانظر صفة التقويم الخ) أى بأن تقوم الجهة المبنية والمغروسة ثم تقوم غيرها فان كانت قيمة الجهة وحدها مائة وقيمة الباقى مائتان أو ثلاثمائة فاتت تلك الجهة فقط وفسخ البيع فى الباقى فظهر انه لم يلتفت فى ذلك لمساحة الارض بل نظر للقيمة وتعتبر القيمة يوم القبض والحاصل ان حفر بئر غير الماشية واجراء العين بالارض يفيتها ولو كانت بدون ربعها ولا يراعى فيهما عظم المؤنة لان ذلك شأنهما وأما الغرس والبناء فان كان أحدهما بكلها أو بجلها فانه يفيتها وان لم تعظم مؤنته سواء أحاط بها أم لا لان ذلك شأنه بهذا المحل وكذا ان كان بدون جلها وأحاط بها لكن ان عظمت مؤنته ولو كان محله دون الربع وان كان دون الجل ولم يحط بها فان كان محله الربع أو الثلث فان عظمت مؤنته فات محله والا لم يفت شيأ وان كان النصف فهل يجرى فيه ما جرى فى الثلث والربع وهو مفاد كلام أبى الحسن أو بجلها فيفيتها كلها بحمله على انه عظيم المؤنة وان كان محله دون الربع أو لعدم عظم مؤنته فيما يعتبر فيه عظمها فان للمشترى قيمته قائما على التأبيد (قوله المفوت باتفاق الخ) اى كتغير السوق ونقل عرض ومثلى وقوله أو على المشهور أى كطول الزمن فالمشهور أنه مفيت الحيوان ومقابله أنه ليس بمفيت (قوله وفى بيعه الخ) محل التأويلين فى بيع المشترى فقط خلافا للشارحنا كما هو مفاد النقل وان كان الخلاف جاريا فى بيع البائع وبتقرير الشارح يعلم أن التأويلين شاملان للصورتين المذكورتين وهما بيع المشترى له أو البائع وبقيت ثالثة هما فيها أيضا وهى أن يبيعه البائع بيعا صحيحا بعد ما باعه فاسدا قبل قبض المشترى فاسدا له ولكن كان مكنه من قبضه وأما قبل تمكينه فبيعه ثانيا صحيح ماض اتفاقا فلا تدخل هذه الرابعة فى كلامه قال ح والظاهر من القولين فيما اذا باعه مشتريه قبل قبضه من بائعه الامضاء قياسا على العتق والتدبير والصدقة ففى المدونة عتق المشترى بأنواعه وهبته قبل قبضه فوت ان كان المشترى مليا بالثمن فان كان معدما رد عتقه ونقض بيعه ورد لبائعه (قوله يوم بيعه) أى بيع المشترى هذه تخصص ما تقدم من أنه يمضى بالقيمة يوم القبض (قوله فان بيعه يمضى) ويكون معنى تفويته أى تفويته على المشترى (قوله فلا يمضى) بل يفسخ وجوبا (قوله أما لو لم يعلم قصده) أى المشترى الا أن المناسب أما لو لم يواطئه وكأنه أراد أن يفسر به المراد من المواطأة أى ان المراد من المواطأة الموافقة لا الاتفاق فقد ...

لا أقل لانه لو قال هى الثلث فسد قوله لا أقل لدخول الربع فى الاقل فيوهم انه لا يفوت شيأ وقوله فقط راجع لقوله جهة أى انما تفوت الجهة فقط دون غيرها من باقى الارض الذى لا غرس ولا بناء فيه فانه يرد للبائع وليس راجعا لقوله هى الربع لايهامه ان ما فوق الربع ليس كالربع وقد علمت ان مثله الثلث بل والنصف على ما يفيده كلام أبى الحسن وانظر صفة التقويم فى شرحنا الكبير * ولما أنهى الكلام على المفوت باتفاق أو على المشهور ذكر ما فيه الخلاف على السواء بقوله (ص) وفى بيعه قبل قبضه مطلقا تأويلان (ش) يعنى انه جرى فى بيع أحد العاقدين الشئ المشترى فاسدا بيعا صحيحا قبل قبض أحد البائعين له ممن هو بيده منهما بأن يبيعه المشترى وهو بيد بائعه أو يبيعه البائع وهو بيد المشترى تأويلان أحدهما انه فوت وعليه فان كان البائع له المشترى قبل قبضه من البائع فانه يلزمه قيمته لبائعه يوم بيعه وان كان البائع له البائع بعد ما قبضه المشترى وقبل رده منه فان بيعه يمضى ويكون بيعه نقضا للبيع الفاسد من أصله ويرد الثمن للمشترى ثانيهما ليس بفوت وعليه فان كان البائع له المشترى فانه لا يجب عليه قيمته ويستمر بيد بائعه ويجب عليه رد ثمنه لربه ان كان قبضه منه وان كان البائع له البائع فانه يكون بمنزلة ما اذا باعه بيعا فاسدا وقبضه المشترى ولم يحصل من بائعه فيه بيع بعد قبض المشترى له وضمانه ان حصل فيه ما يوجب الضمان منه ولا فرق بين كون المشترى شراه فاسدا أو بيع بيعا صحيحا قبل قبضه ممن هو بيده مما يفيته حوالة الاسواق أم لا كان البائع له المشترى أو البائع وهذا معنى قوله مطلقا ولا يصح تفسير الاطلاق بقول بعضهم سواء كان البيع صحيحا أو فاسدا اذ لا يحصل الفوات بالبيع الفاسد اتفاقا (ص) لا ان قصد بالبيع الافاتة (ش) أى لا ان علم المشترى الفساد فباعه قبل قبضه أو بعده وقصد بالبيع الافاتة فلا يمضى ولا يفيته اتفاقا معاملة له بنقيض قصده ابن عبد السلام انما يتم الاتفاق اذا واطأه المشترى على ذلك أما لو لم يعلم قصده فلا يبعد ان يختلف فيه

وبعبارة لا ان قصد أى المشترى اتفاقا والبائع على أحد القولين لان يده قوية ولا مفهوم للبيع بل والهبة والصدقة لا العتق فانه فوت لتشوف الشارع للحرية وأما التولية والشركة فليستا بفوت وفى الاقالة نظر وينبغى أن تكون فوتا لانها بيع وظاهره ولو كان العتق لاجل والظاهر ان القول قوله فى دعواه قصد الافاتة أو عدمه بيمينه حيث لم يقم دليل على كذبه واذا حصل المفيت فى البيع الفاسد ووجبت القيمة فى المقوم والمثل فى المثلى ولم يحكم القاضى بعدم الرد ووجوب الغرم على المشترى ثم زال الموجب ارتفع المفيت ان عاد المبيع الى حاله كان عوده اختياريا كشراء أو ضروريا كارث وصار كانه لم يحصل فيه مفوت ورد الى بائعه فقوله (وارتفع المفيت ان عاد) أى ارتفع حكمه وهو عدم الرد ان عاد المبيع لا المفيت أى ان عاد المبيع لحالته التى كان عليها ولا يتأتى فى طول الزمان ولا فى العتق الا أن يعتق وهو مدين ويرد الغرماء ما أعتقه ولا فى الموت ولا فى اذهاب العين نعم يتأتى فى تغير ذات وفى نقل العرض وفى الهبة والصدقة والبيع وأشار بقوله (الا بتغير سوق) الى أن المفيت اذا كان تغير السوق فيما يفيته تغير السوق ثم عاد السوق لما كان عليه فانه لا يرتفع بذلك حكم الفوت ووجب على المشترى ما وجب من غرم فى مثلى وعقار لانهم لا يفيتهما تغير السوق لان تغير السوق ليس من سببه فلا يتهم فيه بخلاف غيره فى الغالب ولان تغير السوق لما كان لا ينضبط لسرعة تقلبه وغيره من باقى المفوتات ينضبط كان ارتفاعه كالعدم * ولما أنهى الكلام على البياعات المنهى عنها بنص الشارع شرع فى ذكر بياعات لا نص فيها عنه وانما يتوصل بها الى المنهى عنه فمنعت حماية للذريعة والذريعة بالذال المعجمة الوسيلة

(قوله أى المشترى اتفاقا) أى الذى بيعه مفيت اتفاقا أى حقيقة أو حكما الاول اذا باعه المشترى بعد ان قبضه الثانى اذا باعه قبل قبضه فان الراجح الافاتة كما تقدم (قوله والبائع على أحد القولين) أى الذى بيعه مفوت على أحد القولين المتقدمين وقوله لان يده قوية تعليل لاحد القولين وهو القول بالتفويت هذا ما يدل عليه عبارة شب حيث قال ومثل المشترى البائع على القول بأن بيعه مفيت اتفاقا انتهى وعبارة عج وانظر اذا قصد البائع بالبيع الافاتة على القول بأن بيعه فوت فهل يكون كالمشترى فى ذلك انتهى ولكن على هذا الذى قلناه وان كان ليس متبادرا ارتكبناه لتصحيح العبارة والا فالمتبادر أن الاتفاق وعدمه فى حال قصد الافاتة يعنى أنه اذا قصد الافاتة فالمشترى لا يفيت اتفاقا والبائع على أحد القولين وانما جرى القولان فيه لان يده قوية أكثر من المشترى والحاصل انه انما حمل على غير المتبادر لان المتبادر لم يوافقه النقل (قوله وينبغى أن تكون فوتا الخ) لا يخفى أنه لا يناسب ذكر هذا هنا انما يناسب ذكره فيما تقدم ١٠٥ اذا لم يقصد الافاتة والحاصل أن الاولى له أن يحذف قوله وأما التولية الخ لانه اذا قصد الافاتة فالاقالة ليست مفيتة قطعا فيكون هذا الكلام عند عدم قصد الافاتة ومن المعلوم أنه قد ذكر ذلك بعينه فيما سبق الذى ليس فيه قصد افاتة فتدبر (قوله ولم يحكم القاضى) أى فلو حكم الحاكم فلا رد قطعا (قوله ثم زال الموجب ارتفع المفيت) المناسب أن يقول ثم زال الموجب بأن عاد المبيع الى حاله الاول ارتفع عدم الرد أى وثبت الرد (قوله وارتفع المفيت) هو الموجب فالمناسب أن يقول ثم زال الموجب بأن عاد المبيع الى حاله فانه يرتفع عدم الرد ويثبت الرد (قوله ولا فى الموت) أى موت المبيع (قوله وفى الهبة والصدقة والبيع) أى هبة

المشترى وبيعه له وصدقته (قوله حكم الفوت) أى وهو عدم الرد أى لا يرتفع عدم الرد بل عدم الرد باق (قوله لان تغير السوق ليس من سببه) أى تغير السوق الذى أوجب الفوات أى واذا كان ليس من سببه فارتفاعه لا يوجب الرد بخلاف غيره من المفوتات كالبيع من سببه فيتهم فيه على قصد الفوات فلذلك قلنا اذا رجع له فانه يرد المبيع على بائعه قطعا (قوله لان تغير السوق) علة لقوله فلا يرتفع بذلك (قوله ليس من سببه) لا يرد أن تغير الذات قد لا يكون من سببه لان الغالب حصوله عن تفريطه فى صونه والقيام له ويحمل غير الغالب عليه وصار كانه من سببه (قوله فلا يتهم فيه) أى لا يتهم فى كونه قصد به الافاتة بخلاف بيع المشترى لها أو هبته مثلا فيتهم على قصد الافاتة (قوله لما كان لا ينضبط) قد يقال مقتضى عدم انضباطه أنه لا يحصل به فوات من أول الامر (قوله المنهى عنها بنص الشارع) أى نهى متفق عليها (قوله لا نص فيها الخ) أى مثلا اذا باعها بعشرة لاجل ثم اشتراها بعشرة نقدا فالشراء بعشرة نقدا توصل به الى المنهى عنه وهو سلف جر منفعة وقوله فمنعت أى تلك البياعات وهى البيعة الثانية أو مجموع البيعتين (قوله فمنعت حماية للذريعة) أى حماية لها أى دفعا لها لانها

هى ذريعة للممنوع وهو سلف بجر نفعا (قوله من الحيوان) بيان لما (قوله ثم نقلت الى البيع الجائز) الذى هو الثانى والمراد انه جائز صورة لان المذهب انه قائل بالمنع وقوله الى البيع الجائز أى وكل شئ كان وسيلة لشئ ما عدا المعنى الحقيقى وقوله المتحيل به على ما لا يجوز وهو السلف الجار نفعا (قوله وكذلك غير البيع الخ) أى كأن يكرم بائع من يريد الشراء منه لاجل ان يغره بالبيع له بثمن مرتفع أو نحو ذلك (قوله على الوجه المذكور) وهو التحيل بذلك الامر على ما لا يجوز (قوله فهو من مجاز المشابهة) أى شبهنا كل شئ كان وسيلة لشئ غير المعنى الحقيقى بالمعنى الحقيقى (قوله فهو من مجاز المشابهة) أى بحسب الاصل فلا ينافى أنها صارت حقيقة عرفية ومجاز المشابهة هى الاستعارة وهى هنا تصريحية فالمستعار لفظ ذريعة والمستعار له العقدة المتوصل بها الى ما لا يجوز (قوله ما أجمع على الغائه) أى الغاء حكمه (قوله لاجل الخمر) أى المنع من زرعه من حيث كونه يتسبب عنه حصول الخمر (قوله وما أجمع على اعماله) أى اعمال حكمه فقوله كالمنع مثال للحكم والوسيلة هى الزرع والسب (قوله كالنظر للاجنبية) أى بغير شهوة وكذا ما بعده فمالك يجيزه وغيره يمنعه أما بشهوة متفق على منعه وقوله والتحدث معها لا يخفى ان مذهبنا يجوز ذلك بغير شهوة على المعتمد خلافا لمن يقول ان صوتها عورة وان ذكره بعض الشراح فاذا علمت ذلك فقوله وما اختلف فيه لا يحتاج لتقدير كما تقدم (قوله منعها) أى منع بيوع الآجال وغيرهم يجوزها (قوله يطلق مضافا الخ) أى بيوع الآجال لها مفهومان مفهوم اضافى وهو ان يكون البيع أضيف الى أجل وضد ذلك بيع النقد وله مفهوم يسمى فيه بالمضاف والمضاف اليه ١٠٦ وصار فيه لقبا أى اسما علما مثلا اذا وصفت رسول الله صلى الله عليه وسلم بأنه عبد الله فعبد الله حينئذ من القبيل الاول أريد به المعنى الاضافى وهو انه ذات منسوبة لله بالعبوديه واذا أتى لك ولد وسميته بعبد الله كان ذلك من القبيل الثانى لانه صار عبد الله اسما علما عليه قصد به الذات المشخصة لا المعنى الاضافى وهو انه ذات منسوبة لله تعالى (قوله الاول) الذى هو بيوع الآجال المعنى الاضافى ثم لا يخفى انه جمع مراد منه الافراد والتعريف انما يكون للحقيقة ويجاب بأن التقدير الاول أى حقيقة الاول أى حقيقة تلك الافراد (قوله الاول ما أجل ثمنه العين) بأن يبيع سلعة بدينار للمحرم فهذا بيع لاجل لا بيع نقد وقوله العين صفة للثمن كما صورنا وقوله غيرها حال من ثمنه أى وما أجل ثمنه حال كون الثمن غير عين فانه يقال له سلم كأن يعطيه دينارا على اردب قمح لربيع مثلا فالمؤجل وهو الاردب القمح غير عين فمثل ذلك لا يقال له بيع لاجل بل يقال له سلم غير انك خبير بأن هذا المؤجل انما يقال له مثمون لا ثمن والجواب انه ثمن للمقدم وان كان مثمونا وفيه بعد ثم لا يخفى ان هذا التعريف يصدق على ما اذا باع ثوبا بعشرين فضة جددا الى شهر فيقال له سلم وهو ظاهر بناء على انها من قبيل العروض وقد تقدم الخلاف فى ذلك ويصدق بما اذا باع سلعة معينة يتأخر قبضها كما اذا استثنى البائع منفعتها كما يأتى بيانه بدراهم حالة مع انه لا يقال له سلم (قوله لقب) أى اسم (قوله لتكرر بيع عاقدى الاول) مثلا بأن يبيعها بعشرة للمحرم ثم يشتريها بخمسة نقدا فتكرر البيع فى الرجلين المذكورين يقال له بيوع الآجال وقوله الاول الخ كان المناسب ان يقول أى ان البيع الاول لا بد ان يكون لاجل (قوله ولو بغير عين الخ) هذا اذا كان البيع بعين بل ولو كان بغير عين كما اذا باع حمارا بعشرة أثواب لاجل ثم اشتراها بخمسة نقدا (قوله قبل انقضائه) أى انقضاء الاول أى أجله وذلك انه اذا حل الاجل صار بمنزلة الحال ابتداء كما سيأتى فيما اذا مات المشترى وصار الذى عليه حالا فانه يجوز الصور كلها بمثابة الحال ابتداء (قوله وتكررها الخ) كما لو باعها أولا بعشرة لاجل ثم جاء انسان آخر واشتراها بخمسة نقدا أو لدون الاجل فلا يكون ذلك من بيوع الآجال بالمعنى اللقبى (قوله فقال عاطفا الخ) قال الشيخ ابراهيم اللقانى يصح ان تكون الواو للعطف

على ١

الى الشئ وأصلها عند العرب ما تألفه الناقة الشاردة من الحيوان لتنضبط به ثم نقلت الى البيع الجائز المتحيل به على ما لا يجوز وكذلك غير البيع على الوجه المذكور فهو من مجاز المشابهة والذرائع ثلاثة ما أجمع على الغائه كالمنع من زرع العنب لاجل الخمر وما أجمع على اعماله كالمنع من سب الاصنام عند من يعلم أنه يسب الله عند ذلك وما اختلف فيه كالنظر للاجنبية والتحدث معها وبيوع الآجال ومذهب مالك منعها ابن عرفة بيوع الآجال يطلق مضافا ولقبا الاول ما أجل ثمنه العين وما أجل ثمنه غيرها سلم والثانى لقب لتكرر بيع عاقدى الاول ولو بغير عين قبل انقضائه انتهى قوله لتكرر الخ أخرج به عدم تكرر البيع فى العقدة وتكررها من غير عاقدى الاول فقال عاطفا

ويحتمل ان تكون للاستئناف لكن قال ابن هشام فى شرح بانت سعاد أكثر ما تقع الواو للاستئناف فى أوائل الفصول والابواب ومطالع القصائد فهى للاستئناف هنا وذكر السعد فى تصريف العزى وغيره ان الفصل ليس مانعا من العطف والحاصل انه يجوز العطف ووجود الفصل لا يضر لانه من جملة معترضة بين المعطوف والمعطوف عليه أى هذا فصل (قوله على قوله فسد منهى عنه) يعنى انه لا فرق بين كون النهى صريحا أوضمنا ولا اثم على فاعل ما يمنع للتهمة فيما بينه وبين الله حيث لم يقصد الامر الممنوع (قوله كل بيع جائز فى الظاهر) فالبيعة الثانية جائزة فى الظاهر مؤدية الى ممنوع فى الباطن أى الذى هو السلف الجار نفعا فالعاقل لشدة حرصه على تحصيل الفوائد يفعل أفعالا جائزة فى الظاهر ليتوصل بها الى باطن ممنوع خوفا من الانكار عليه (قوله كتهمة بيع وسلف الخ) لا حاجة لهذا التقدير لان هذا مثال لما كثر قصد الناس اليه والمعنى كالعقدة التى تؤدى للبيع والسلف فالجائز فى الظاهر تلك العقدة والممنوع فى الباطن البيع والسلف وكذا العقدة المؤدية لسلف جر منفعة جائزة فى الظاهر والسلف بمنفعة هو الممنوع باطنا فالمعنى حينئذ ومنع ما كثر قصد الناس له كتهمة بيع وسلف فى الاول وسلف بمنفعة فى الثانى ثم لا يخفى أنه يقال ليس كل ما كثر قصد الناس اليه يمتنع ألا ترى ان قصد الناس يكثر الى شراء المحتاج له مما لا يمنع فيه والجواب أن يقال ان قوله كبيع وسلف ذكر قيدا (قوله مثال الاول) وجه المنع ان الثوب قد لا يساوى الدينار وبعد هذا فهذا ضعيف والمعتمد ما قدمه من ان المنع انما هو بشرط والدخول بالفعل على اجتماع بيع وسلف لا الاتهام على شرط الدخول عليه (قوله كان ينبغى لابن الحاجب) أى الذى تبعه المؤلف (قوله لادائه الى سلف جر منفعة الا أنه أبين الخ) أى ان البيع والسلف وان كان مؤديا اليه أى الى سلف جر منفعة وقوله الا أنه أبين أى التأدى الى سلف جر نفعا أبين فى بعض الصور أى المشار له بقوله وسلف بمنفعة أى وليس بأبين فى كل الصور لانه ليس بأبين فى المشار لها بقوله كبيع وسلف أى وحيث كان أبين فى البعض دون البعض فلا يصح التعليل به أى التعليل فى الاولى به لان المتبادر من التأدية الى سلف جر نفعا التأدى الظاهر المحقق فى قوله وسلف بمنفعة وليس متحققا فى المشار لها بقوله كبيع وسلف أى وكان المناسب التعليل فى الاول بالبيع والسلف أى انما كان المنع فى الاول لتأديه الى بيع وسلف وانما صح التعليل مع ان السلف جر منفعة غير متحقق فيه لانا نقول هو تعليل بالمظنة لا بالتحقيق وقوله وكان أضبط أى ان التعليل بالبيع والسلف الذى هو تعليل بالمظنة أضبط من التعليل بالسلف جر منفعة ألا ترى انه جعل علة القصر السفر ولم تجعل المشقة مع ان فى الحقيقة العلة المشقة الا أن المشقة فى السفر تختلف بالقلة والكثرة وظهورها وعدم ظهورها فاختاروا ان العلة السفر الذى هو مظنة المشقة وجدت أولا فكذلك نقول هنا العلة فى الاولى البيع والسلف الذى هو مظنة للسلف جر نفعا وجد سلف جر نفعا أولا فتدبر

على قوله وفسد منهى عنه

*(فصل ومنع للتهمة ما كثر قصده (ش) أى ومنع كل بيع جائز فى الظاهر مؤد الى ممنوع فى الباطن للتهمة بأن يكون المتبايعان قصدا بالجائز فى الظاهر التوصل الى ممنوع فى الباطن وذلك فى كل ما كثر قصده للناس وفى بعض النسخ قصدا فيكون الفاعل ضميرا مستترا فى كثر عائدا الى ما وقصدا تمييز محول عن الفاعل أى ما كثر القصد اليه ويحتمل النصب على الحال أى ما كثر حالة كونه مقصودا (ص) كبيع وسلف وسلف بمنفعة (ش) أى كتهمة بيع وسلف وتهمة سلف بمنفعة فان قصد الناس الى ذلك يكثر فنزلت التهمة عليه كالنص عليه مثال الاول أن يبيعه سلعتين بدينارين الى شهر ثم يشترى واحدة منهما بدينار نقدا فالسلعة التى خرجت من اليد وعادت اليها ملغاة وخرج من يد البائع سلعة ودينار نقدا يأخذ عنهما عند الاجل دينارين أحدهما عن السلعة وهو بيع والآخر عن الدينار المنقود وهو سلف ومثال الثانى أن يبيع سلعة بعشرة الى شهر ويشتريها منه بخمسة نقدا فآل أمر البائع الى أن شيئه رجع اليه ودفع الآن خمسة يأخذ عنها بعد ذلك عشرة وانما منع تهمة بيع وسلف لادائه الى سلف جر منفعة ولذلك قال ابن راشد كان ينبغى لابن الحاجب أن يكتفى عن بيع وسلف لان ذكر سلف جر منفعة يغنى عنه لان البيع والسلف انما منع لادائه الى سلف جر منفعة وأجيب بأنه وان كان مؤديا اليه الا انه أبين فى بعض الصور لانه تعليل بالمظنة

(قوله وبأن المنع فى سلف جر نفعا) الاولى أن يقول وبأن العلة فى سلف بمنفعة صريح أى ظاهر أى منع العقدة للتأدى لسلف جر منفعة ظاهر لظهور علته (قوله وفى غيره ضمنى) أى خفى أى المنع فى غيره خفى لخفاء علته فلو جعلنا العلة السلف جر نفعا وأطلقنا لا يتبادر منه الا الظاهر فلا يقضى بالمنع فى الاولى لان ذلك ليس بظاهر فيها فاحتجنا الى أن نعلل الاولى بقوله كبيع وسلف وبهذا يتبين ان الجواب فى المعنى يرجع للاول (قوله قد يكون مقصودا لذاته) أى ملحوظا لذاته وقوله كالبيع والسلف أى وليس البيع والسلف ملحوظا لذاته وانما هو ملحوظ لكونه يؤدى لسلف بمنفعة أى فلو جعلوا العلة فى المنع السلف بمنفعة لا يفهم منه ان البيع والسلف علة للمنع لانه ليس السلف بمنفعة ظاهرا فيه وقوله فبينوا ان الخ أى فبينوا ان كلا من البيع والسلف والسلف بمنفعة علة تقتضى المنع وان كان البيع والسلف لا يقتضى المنع بذاته بل ما اقتضاه الا لكونه يؤدى الى سلف جر منفعة (قوله فلو اقتصر على ما) أى العلة التى تقصد لذاتها (قوله لم يلزم كثرة القصد الخ) المناسب أن يقول لم يلزم منه ان البيع والسلف علة تقتضى المنع (قوله وأدخلت الكاف) لا يخفى ان الصرف المؤخر والبدل المؤخر سيأتى النص ١٠٨ عليهما فلا حاجة لدخولهما تحت الكاف (قوله الصرف المؤخر) كالو باعها بعشرة دنانير للمحرم ثم اشتراها بمائة درهم نقدا أو لدون الاجل أو للاجل أو لا بعد على ما سيأتى تفصيله وقوله والبدل المؤخر كأن يبيعها بعشرة محمدية ثم يشتريها بعشرة يزيدية فانه يمنع كما يأتى بيانه (قوله أى كل ماقل) اشارة الى أن المعطوف محذوف أى لا الذى قل القصد اليه وحذف الموصول وبقاء صلته جائز وتقدير كل لاظهار العموم فسقط ما قيل ان لا لا تعطف الجمل (قوله كضمان بجعل) اطلاق الضمان تجوز لانه ليس فيه شغل ذمة أخرى بالحق وانما المراد الحفظ (قوله أى كتهمة ضمان بجعل الخ) الاولى أن لا يقدر تهمة وذلك لان المعنى ومنع ما كثر القصد اليه للتهمة كالعقدة الآيلة الى بيع وسلف أو سلف جر منفعة الا أنه يؤل المعنى فى سلف بمنفعة ومنع ما كثر القصد اليه كالعقدة الآيلة للسلف بمنفعة لأجل تهمة سلف بمنفعة وفى بيع وسلف ومنع ما كثر القصد اليه كالعقدة الآيلة للبيع والسلف للتهمة أى لتهمة الدخول على البيع والسلف المستلزم للسلف جر منفعة (قوله أى كتهمة ضمان بجعل الخ) الاولى حذفه فيقول كالعقدة التى تؤدى لضمان بجعل أو تؤدى لاسلفنى الخ أى وأما صريح ضمان بجعل فلا خلاف فى منعه لان الشارع جعل الضمان والجاه والقرض لا تفعل الا لله بغير عوض فأخذ العوض عليه سحت (قوله عند الاجل الخ) ظرف لقوله يشترى أى ان الشراء بالعشرة وقع عند الاجل أو قبله أى قبل الاجل (قوله ليضمن له أحدهما) أى وهو الثوب الذى اشتراه البائع اما عند الاجل أو قبله (قوله بثوب الى الاجل) أى كما فى الصورة الاولى أو قبله كما فى الثانية (قوله لانه من باب الافعال) أى الذى هو على وزن مصدر الرباعى المبدوء بالهمزة كأسلف وأكرم (قوله فالامثلة التى ذكرها تكرار الخ) فيه مسامحة لان الامثلة لا تعد تكرارا مع الممثل له.

فكان أضبط وبان المنع فى سلف جر نفعا صريح وفى غيره ضمنى وبان الشئ قد يكون مقصودا لذاته اى وهو سلف بمنفعة وقد يكون وسيلة كالبيع والسلف فبينوا ان كلا منهما يقتضى المنع اتفاقا فلو اقتصر على ما يقصد لذاته لم يلزم كثرة القصد فيما يقصد وسيلة ضرورة ان قصد المقاصد أقوى من قصد الوسائل فلو عكس الايراد كان صوابا وأدخلت الكاف الصرف المؤخر والبدل المؤخر (لا قل) اى كل ما قل القصد اليه لا يمتنع التهمة عليه وانما يمتنع صريحه وقوله (ص) كضمان بجعل أو أسلفنى وأسلفك (ش) اى كتهمة ضمان بجعل وتهمة أسلفنى وأسلفك مثال الاول ان يبيعه ثوبين بعشرة لشهر ثم يشترى منه أحدهما بالعشرة عند الاجل أو قبله فقد آل امره الى انه دفع ثوبين ليضمن له احدهما بثوب الى الاجل لانه قد يخشى عليه من السرقة أو التلف مثلا ولا خلاف ان صريح ضمان بجعل ممنوع لان الضمان لا يكون الا لله ومثال الثانى ان يبيع ثوبا بدينارين لشهر ثم يشتريه منه بدينار نقدا ودينار الشهرين فالثوب قد رجع اليه ودفع الآن دينارا سلفا للمشترى يأخذ منه عند رأس الشهر الاول دينارين أحدهما فى مقابلة ديناره والآخر سلف يدفع مقابله عند رأس الشهر الثانى وقوله اسلفنى وأسلفك بفتح الهمزة فى الاول وضمها فى الثانى لانه من باب الافعال وباب الافعال تفتح همزة أمره وتضم همزة مضارعه فقوله ما كثر قصده دخل فيه جميع مسائل الباب الممتنعة ودخل فى قوله لا قل جميع مسائل الباب الجائزة فالامثلة التى ذكرها المؤلف

كلها تكرارمع هذا لكنه ذكر المسائل الآتية مفصلة للمسائل الاول المجملة لان ذكر الشئ مجملا ثم ذكره مفصلا أوقع فى النفس فقال (ص) فمن باع لاجل ثم اشتراه بجنس ثمنه من عين وطعام وعرض فاما نقدا أو لاجل أو أقل أو أكثر بمثل الثمن أو أقل أو أكثر يمنع منها ثلاث وهى ما عجل فيه الاقل (ش) أشار بهذا الى أن شروط بيوع الآجال المتطرق اليها التهمة خمسة أن تكون البيعة الاولى لاجل فلو كانت نقدا كانت الثانية نقدا أو لاجل فليستا من هذا الباب وان يكون المشترى ثانيا هو البائع أولا ومن تنزل منزلته وان يكون المشترى ثانيا هو المبيع أولا وأن يكون البائع ثانيا هو المشترى أولا أو من تنزل منزلته والمنزل منزلة كل واحد وكيله سواء علم الوكيل أو الموكل ببيع الآخر أو شرائه أو جهلا وعبد كل ان كان غير مأذون له أو مأذونا له وهو يتجر للسيد كوكيله وان اتجر لنفسه جاز شراؤه وقيل يكره وقيل يمنع وسواء باع السيد ثم اشترى العبد أو باع العبد ثم اشترى السيد وان اشترى البائع الاول لاجنبى أو لابنه الصغير كره ذلك ومثل شراء الاب لابنه الصغير اى لمحجوره شراء غيره من الاولياء لمن فى حجره وأما عكسه وهو شراء الاجنبى للبائع الاول أو شراء محجوره له فلا يجوز لان كلا انما يشترى له بالوكالة اى آل الامر الى ذلك لانه لما أجاز الشراء الواقع له منهما له ابتداء بطريق الفضول فكأنه وكلهما على ذلك ابتداء وبهذا الا يتكرر مع قوله قبل ووكيل كل بمنزلته وان وارث كل بمنزلته لكن أنت خبير بان بموت المشترى حل ما عليه فصار البيع الاول كانه وقع بنقد ابتداء فخرجت المسئلة بموته عن بيوع الآجال وأما لو مات البائع الاول فالمسئلة باقية على كونها من بيوع الآجال ولا يجوز لوارثه الا ما جاز له من شرائها قال فى النوادر واذا باع المقارض سلعة بثمن لاجل جاز لرب المال شراؤها بأقل منه انتهى وان يكون الشراء الثانى من صنف ثمنه الذى باع به أولا كما يأتى ثم ان الصور اثنتا عشرة صورة من ضرب ثلاث صور الثمن الثانى وهو اما مثل أو أقل أو أكثر فى أربع صور الشراء الثانى وهو اما نقدا أو للاجل الاول أو الى أقل أو الى أكثر منه وضابط الجائز من هذه الصور ان يتساوى الاجلان وان اختلف الثمنان أو يتساوى الثمنان وان اختلف الاجلان وان اختلف

(قوله لكنه الخ) دفعا لما يتوهم من كونه تكرارا أنه لا ثمرة فيه أصلا فبين أن فيه ثمرة (قوله فمن باع لاجل) أى شيأ مقوما فالكلام هنا فى المقوم فقط وسيأتى الكلام على المثلى كذا قال الحطاب وهو الصواب وسيأتى بقول المصنف والمثلى صفة وقدرا كمثله فمن عمم أخطأ (قوله ثم) ليس المقصود منه التراخى وانما نص عليه لانه الذى يتوهم جوازه على الاطلاق (قوله اشتراه) فاعل اشتراه هو فاعل باع والضمير المنصوب عائد على المفعول المحذوف (قوله فاما نقدا) علة لمحذوف هو الجواب والتقدير ففى شرائه بجنس ثمنه من أى واحد مما ذكر اثنتا عشرة صورة لان الشراء اما نقدا الخ (قوله فليستا من هذا الباب) فيجوز الا أن يكون من أهل العينة على ما يأتى تفصيله ١٠٩ (قوله وأن يكون البائع ثانيا هو المشترى أولا) يتأمل وجه الاشارة لهذا فى كلامه وذلك لان قوله ثم اشتراه صادق بأن يكون اشتراه من شخص غير المشترى ويمكن أن يكون وجه الاشارة ان المعنى فمن باع سلعة لرجل ثم اشتراها أى من ذلك الرجل لكون الملك ما تحقق الا لذلك الرجل فلا يكون البائع الا هو (قوله أو جهلا) المناسب أو جهل أى الذى هو الوكيل الخ لان العطف بأو (قوله وهو يتجر) عائد على المأذون (قوله وسواء باع السيد) راجع لقوله وعبد كل الخ (قوله أو لابنه الصغير) وأما لابنه الكبير فهو داخل فى الاجنبى فيراد بالاجنبى ما يشمل ابنه الكبير (قوله مع قوله) فيه التفات من التكلم الى الغيبة أى مع قولنا ووكيل كل الذى هو مؤدى قوله والمنزل منزلة كل واحد وكيله (قوله لكن أنت خبير الخ) أى فحينئذ نقول لو مات المبتاع الى أجل قبله جاز للبائع الاول شراؤها من وارثه لحلول الاجل بموته ولو مات البائع لم يجز لوارثه الا ما جاز له من شرائها وظاهر الشارح أنه مجرد بحث وليس كذلك بل هو منقول والحاصل ان المنقول ان وارث البائع كهو وأما وارث المشترى فليس كهو لان الدين يحل بموت المشترى (قوله واذا باع المقارض) بفتح الراء الذى هو العامل (قوله ثم ان الصور اثنتا عشرة صورة) ولا فرق بين أن يكون ذلك بمجلس البيع أولا كان قبل قبض المبيع أم لا فهى أربع تضرب فى اثنى عشر فتكون الصور ثمانية وأربعين فلو اشتراه أجنبى ثم اشتراه البائع من ذلك الاجنبى فان كان قبل قبض المبيع فكذلك كان بمجلس أو مجالس وان كان قبل قبض المبيع فكذلك ان كان بمجلس البيع والا فيجوز الا للتواطئ على تعدد المجلس (قوله وان اختلف الثمنان) الواو للمبالغة (قوله وان اختلف الاجلان)

الثمن والاجل فانظر الى اليد السابقة بالعطاء فان خرج منها قليل عاد اليها كثير فامنع
وذلك فى ثلاث صور بأن يشترى ما باعه بعشرة بثمانية نقدا أو لدون الاجل أو باثنى عشر
لأبعد من الاجل الاول لان المشترى الثانى وهو البائع الاول فى الاولين يدفع ثمانية
الآن أو بعد نصف شهر يرجع اليه بعد شهر عشرة والبائع الثانى وهو المشترى الاول
يدفع فى الاخيرة بعد شهر عشرة يأخذ بعد شهر آخر اثنى عشر فالبائع الاول مسلف فى
الاولين والمشترى الاول مسلف فى الاخيرة وان خرج من اليد السابقة كثير عاد اليها
قليل فالجواز وذلك فى صورتين وهما ان يشترى ما باعه بعشرة لاجل باثنى عشر نقدا أو
لدون الاجل وهما مضمومتان الى السبع الجائزة المتقدمة فجملة الجائزة تسع وهى
شراء ما باعه بعشرة بعشرة نقدا أو لدون الاجل لدفع المشترى الثانى عشرة الآن أو بعد
نصف شهر يأخذ عشرة بعد شهر فقد خسر التعجيل والى الاجل تقع مقاصة ولأبعد يدفع
المشترى الاول بعد شهر عشرة يأخذ بعد شهر مثلها فقد خسر التعجيل وبثمانية للشهر تقع
مقاصة بعد شهر فى ثمانية ويدفع له المشترى الاول درهمين لا فى مقابلة شئ ولأبعد يدفع
المشترى الاول بعد شهر عشرة يأخذ بعد شهر ثمانية فقد خسر درهمين وباثنى عشر نقدا أو
لدون الاجل يدفع اثنى عشر يأخذ عند الشهر عشرة فقد خسر درهمين وللشهر تقع مقاصة
فى عشرة ويدفع درهمين لا فى مقابلة شئ فقوله بجنس الثمن المراد بالجنس هنا الصنف
اى بصنف ثمنه كجيد بجيد وردئ بردئ ومحمولة بمحمولة بدليل قوله الآتى والرداءة
والجودة ومنع بذهب وفضة وبسكتين وهل غير صنف طعامه الخ وامتنع بغير صنف ثمنه
فان المسئلة الآتية مفهوم قوله بجنس ثمنه ولما ذكر أحوال تعجيل الثمن كله أو تأجيله
كله وكانت أربعة فى ثلاثة ذكر أحوال تعجيل بعضه على كل حال فى كل الصور وتأجيل
البعض الباقى الى أحد آجال ثلاثة وهى الى دون الاجل الاول أو اليه أو أبعد منه وهذه
الثلاثة مضروبة فى أحوال القدر الثلاثة المساواة للثمن الاول والنقص والزيادة عليه
فتكون الصور تسعا يمتنع منها أربع شبهها فى المنع بقوله (ص) وكذا لو أجل بعضه ممتنع
ما تعجل فيه الاقل أو بعضه (ش) أى وكما امتنع فيما مضى ما تعجل فيه الاقل كذا لو أجل
من الثمن الثانى بعضه يمتنع من صوره ما تعجل فيه الاقل كله وهو صورتان ان يشتريها
بثمانية أربعة نقدا وأربعة لدون الاجل لدفع قليل فى كثير فهو سلف بزيادة أو باثنى عشر
خمسة نقدا وسبعة لأبعد من الاجل لانه تعجل الاقل وهو العشرة على بقية الاكثر
فالمشترى الاول يدفع بعد شهر عشرة خمسة عوضا عن الخمسة الاولى وخمسة يأخذ عنها
بعد شهر سبعة فهى سلف بمنفعة وكذا يمتنع أيضا ما تعجل فيه بعض الاقل ويدخل فيه
صورتان أيضا وهو ان يشتريها بثمانية أربعة نقدا وأربعة للاجل لانه يقع مقاصة فى
أربعة عند الشهر ويأخذ ستة عن الاربعة التى نقدها أولا فهو سلف بمنفعة أو أربعة نقدا
وأربعة لأبعد من الاجل لان المشترى الاول يدفع بعد شهر عشرة ستة فى مقابلة الاربعة
الاولى فهو سلف بمنفعة وأربعة يأخذ عنها بعد شهر مثلها فالعلة فى الجميع واحدة ويبقى
من التسع خمس جائزة وهى ان يشتريها بعشرة خمسة نقدا والخمسة لدون الاجل أو له أو

لأبعد

(قوله وذلك فى صورتين) المناسب فى ثلاثة الثالثة هى شراؤه بأقل لأبعد وقوله مضمومتان الى السبع الحق كما قلنا انها ستة لا سبعة لان واحدة منها مكروهة وهى للاجل بمثل الثمن فاذا ضمت الى هذه الستة المذكورة الثلاثة يصير الجميع تسعة او والحال والا تكررت صورة فحينئذ تكون الصور ستا فقط

(قوله ومحمولة الخ) الاولى حذفها لدخولها فى الردئ ويزيد ذهب بذهب ومحمدية بمحمدية ويزيدية بيزيدية على كل حال أى سواء كان بمثل الثمن الاول او أقل أو أكثر

(قوله وممتنع خبر مقدم) أى والجملة جواب لو (قوله أى كالامتناع الخ) ظاهر عبارته ان المشبه هو نفس الامتناع وليس كذلك بل الامتناع وجه الشبه فالمشبه هو التساوى أى العقدة المحتوية على التساوى (قوله ويحتمل أن يقال بالمنع) هو الظاهر (قوله ولاجل ان تعمير الخ) أى الذى هو الدين بالدين أى ولاجل ان التهمة دائرة مع الدين بالدين أجيز ما أصله المنع (قوله ولو سكتا عن شرط المقاصة بقى المنع الخ) أى فظهر الفرق بين التى أصلها المنع والتى أصلها الجواز والحاصل ان الاصل فيه الجواز لضعف التهمة فلا يفسد الا بشرط نفى المقاصة لتحقق التهمة وهذا الاصل منعه لقوة التهمة فلا تنتفى الا بشرطها (قوله ويجوز الخ) مثلا لو أجرينا الكلام فى باب الجودة والرداءة على باب القلة والكثرة لجاز فيما اذا باع بعشرة يزيدية واشترى بمثلها محمدية لدون الاجل أو للاجل مع انه ممتنع وتأمل بقية الصور تجدها جارية على هذا القانون وقوله ومنه البيع بمحمدية الخ الاولى حذفه لان هذا من اختلاف السكة فقط ويأتى على انه لو حمل كلام المصنف على ما يشمل الاختلاف بالجودة والرداءة أو السكة لا غنى عن الآتى (قوله فى الصور كلها) وهى ثمانية عشر لان الاجل الثانى اما دون أو مساو أو أبعد وفى كل اما بمثل الثمن الاول أو أقل أو أكثر وفى كل اما أن يكون البيع بجيد والشراء بردىء او عكسه فهذه ثمانية عشر الا انك خبير بأن كلام المصنف انما هو فى التفاوت بالجودة والرداءة فقط فلا تتأتى هذه الصور كلها وقوله للدين بالدين أى لابتداء الدين بالدين وقوله فكذلك يمتنع شامل لست صور أن يكون الثانى أجود أقل أو أكثر أو مساو أو الثانى أدنى كذلك فهذه ست صور أخرج منها اثنتان تبقى أربع غير أن ظاهر العبارة ان العلة الدين بالدين مع انه ليس فى الصور المذكورة ابتداء دين بدين بل علة المنع فيها البدل المؤخر فلذلك قال لكن يستثنى الخ فيكون حاصله العلة فى صور الاجل ابتداء الدين بالدين وفى صور النقد البدل المؤخر ثم يرد حينئذ أن يقال هلا جعل العلة فى الكل البدل المؤخر و يكون أظهر لاطراد العلة غير أن غيره قال غير ما قال وهو أن من منع الصور كلها علل بالبدل المؤخر اذ البيعة الاولى لابد أن تكون مؤجلة

لا بعدا أو باثنى عشر خمسة نقدا وسبعة لدون الاجل أو للاجل والضمير المضاف اليه بعض عائد الى الثمن وممتنع خبر مقدم وما تعجل مبتدا ويجوز ان يكون ممتنع مبتدأ وما بعده فاعل على مذهب من لا يشترط الاعتماد وقوله كذا مفعول مطلق مؤكد عامله ممتنع اى ممتنع كالامتناع السابق فى علته وهو سلف بمنفعة وأوفى كلامه للتنويع كما فى شرح س ولما كان من ضابط الجواز فى الصور السابقة أن يستوى الاجلان ومن ضابط المنع ان يرجع الى اليد السابقة بالعطاء أكثر مما خرج منها نبه على انه قد يعرض المنع للجائز فى الاصل والجواز للممتنع فى الاصل بقوله مشبها فى المنع (ص) كتساوى الاجلين ان شرطا نفى المقاصة للدين بالدين (ش) اى كالامتناع عند تساوى الاجلين ان تعاقدا على نفى المقاصة لان فيه تعمير الذمتين فيلزم عليه ابتداء الدين بالدين وأما لو شرطا المقاصة أو سكتا عنها جاز لان الاصل المقاصة فلم يبق غير الزائد فى احدى الذمتين فليس فيه الا تعمير ذمة واحدة ولو قال المؤلف ان شرط كان أحسن اى كان الشرط منهما أو من أحدهما فالتثنية ليست شرطا وانظر ما الحكم اذا باعها بعشرة لاجل ثم اشتراها بثمانية لابعد من الاجل واشترطا نفى المقاصة فيحتمل ان يقال بالجواز نظرا الى أن الشرط ليس منافيا للعقد اذ المقاصة غير لازمة بخلاف ما اذا كان للاجل فان اشتراطها ينافى مقتضى العقد وهو لزوم المقاصة ويحتمل ان يقال بالمنع نظرا الى ان المقاصة ممكنة وقد اشترطا ابطالها فآل الامر الى الدين بالدين (ص) ولذلك صح بأكثر لابعد ان شرطاها (ش) اى ولاجل ان تعمير الذمتين يؤثر المنع فيما أصله الجواز صح ما أصله المنع فى كل ممنوع اشترائه بأكثر من الثمن المبيع به كبيعها بعشرة اشهر وشرائها باثنى عشر لابعد من الاجل ان شرطا المقاصة للسلامة من دفع قليل فى كثير ولو سكتا عن شرط المقاصة بقى المنع على أصله ولا مفهوم لقوله بأكثر لابعد اذ باقى الصور الممتنعة كذلك (ص) والرداءة والجودة كالقلة والكثرة (ش) مقتضى التشبيه ان الصور اثنتا عشرة وانه يمتنع منها ما امتنع مع القلة والكثرة فكما يمتنع ما عجل فيه الاقل أو بعضه يمتنع ما عجل فيه الاردأ أو بعضه ويجوز ما جاز وليس كذلك بل فيه تفصيل وهو انه اذا باع بجيد واشترى بردىء وعكسه ومنه البيع بمحمدية والشراء بيزيدية وعكسه فان وقع البيع الثانى مؤجلا أيضا امتنع فى الصور كلها للدين بالدين وان وقع البيع الثانى نقدا فكذلك لكن يستثنى صورتان وهما ما اذا اشتراه بالجيدة نقدا بمثل أو أكثر لان مع تعجيل

المساوى أو الاكثر تنتفى تهمة البدل المؤخر لعدم انتفاع البائع وبعبارة والرداءة
من جانب والجودة من جانب والمراد الرداءة والجودة فى الجوهرية والجنس متحد بدليل
قوله ومنع بذهب وفضة والسكة متحدة بدليل قوله وبسكتين الى أجل والعدد والرواج
متحدان عملا بقوله فيما سبق وحرم فى نقد ربا فضل فما بقى الاختلاف الا بالجودة والرداءة
فقط اى مع اتحاد الوزن وتشبيه الرداءة وضدها بالقلة والكثرة من جهة النقص والزيادة
لا من جهة المنع والجواز فالاردأ كالانقص والاجود كالاوفى وعليه فما ليس فيه معنى
زائد على القلة والكثرة يجرى عليهما وما فيه علة أخرى اعتبرت اى كاشتغال الذمتين
وهى الدين بالدين أو دوران الفضل من الجانبين على ما ذكره ح فلا منافاة بين كون
الجودة كالكثرة والرداءة كالقلة وبين امتناع صور منها لا تمنع فى الكثرة (ص) ومنع
بذهب وفضة (ش) اى ومنع بيع السلعة بذهب وشراؤها بغير صنفه من نحو فضة أو
عكسه لاتهامهما على الصرف المؤخر وصورها اثنتا عشرة صورة باعتبار البيع بالذهب
والشراء بالفضة وعكسه كذلك فلو انتفت تهمة الصرف المؤخر جاز كما أشار اليه بقوله
(ص) الا ان يعجل أكثر من قيمة المتأخر جدا (ش) بأن تكون الزيادة الثلث وانظر لو
عجل أقل من قيمة المتأخر جدا هل هو كذلك لان تهمة دفع قليل فى كثير تنتفى بالكثرة
المذكورة أم لا وينبغى الثانى لان المحتاج قد يأخذ القليل لحاجته ويدفع بعد ذلك
الكثير جدا ثم ان القلة والكثرة والمساواة فى هذه باعتبار صرف المثل وعدمه لان

ويحصل بذلك البدل المؤخر ولو كانت البيعة الثانية نقدا ومن منع صور الاجل وفصل فى غيرها وهو الراجح علل منع صور
الاجل بالدين بالدين وهو اشتغال الذمتين وعلل المنع فى صور النقد بسلف بجر نفعا وبدوران الفضل من الجانبين ولو أراد
المصنف الاقتصار على ما تجب به الفتوى مع الاختصار لحذف قوله والرداءة والجودة كالقلة والكثرة وقوله كشرائه للاجل
الخ وقال وان باع بجيد واشترى بردىء وعكسه منع ان كان الشراء لاجل مطلقا وكذا ان كان نقدا مطلقا الا ان باع
بردىء واشترى بجيد مثله أو أكثر انتهى وشارحنا يقول ان العلة البدل المؤخر فى صور النقد الا أن التهمة منتفية فى هاتين
الصورتين فكأنه ليس هنا بدل مؤخر (قوله والعدد والرواج) المناسب أن يحذف الرواج ويأتى بدله بالوزن ويستغنى عن
قوله بعد أى مع اتحاد الوزن (أقول) وحينئذ فلا تأتى الاربعة والعشرون صورة وقوله عملا بقوله لا حاجة لذلك لان حديث
الاختلاف فى العدد هو الذى فرغ منه المشار له بقوله فمن باع الخ وقصد صاحب هذه العبارة رد الاعتراض المشار له بقوله
مقتضى التشبيه الخ (قوله وعليه فما ليس فيه معنى زائد الخ) المعنى الزائد هو الدين بالدين أو دوران الفضل من الجانبين مثال
ما ليس فيه واحد من الامرين لو باع بعشرة محمدية ثم اشترى بعشرة يزيدية نقدا أو بالعكس فليس هذا ابتداء
دين بدين ولا دوران فضل من
الجانبين فيجرى على باب القلة
والكثرة فيمتنع فى الاول لانه دفع
قليلا وهو اليزيدية أخذ كثيرا
وهو المحمدية أى من حيث الجودة
فلا ينافى ان العدد متحد (قوله
أى كاشتغال الذمتين الخ) وهى
ما اذا باع بعشرة يزيدية ثم اشتراها
بعشرة محمدية لدون الاجل أو
للاجل فهذه جائزة فى باب القلة
والكثرة الا أنها ممتنعة هنا
لابتداء الدين بالدين (قوله أو
دوران الفضل من الجانبين) كما
لو باعها بتسعة محمدية لاجل ثم
اشتراها بعشرة يزيدية نقدا فليس
فى هذا ابتداء دين بدين ولو نظر
لباب القلة والكثرة لجاز
فالامتناع انما هو لدوران الفضل من الجانبين (فلا منافاة الخ) حاصله ان المصنف قال والرداءة الخ القلة
فمقتضى ان كل ما جاز فى باب القلة والكثرة يجوز هنا فالجودة كالكثرة والرداءة كالقلة مع انه وجد ما امتنع هنا ما جاز فى باب
القلة والكثرة فكون الجودة كالكثرة والرداءة كالقلة ينافى قضية المنع فيما ذكر وحاصل الجواب انه لا منافاة لان قصد
المصنف التشبيه من حيث ان الاردأ كالانقص فى مطلق نقص والاجود كالزيادة فقط أى فى مطلق زيادة والمنع وعدمه شئ
آخر فان وجدت علة من ابتداء الدين بالدين أو دوران الفضل من الجانبين منع والا فلا فقول الشارح فلا منافاة الخ تفريع
على قوله وتشبيه الخ وقول الشارح على القلة والكثرة أى على القلة المنظور لها فى باب القلة والكثرة وهى سلف جر نفعا
وقوله عليهما أى على العلة المنظور لها فيهما وجودا وعدما (ثم أقول) وهكذا قوله ودوران الفضل من الجانبين لا يكون الا
مع اختلاف العدد فلا يناسب قوله والعدد متحد (قوله الا أن يعجل الخ) المراد بالقيمة ما جعله الامام قيمة فى الدنانير والدراهم
واما فى غيرها فتعتبر القيمة الجارية بين الناس واستظهر عج رجوع الاستثناء لمسئلة الرداءة والجودة وتردد الشيخ سالم
فيه واستبعده بقوله قيمة وبحث فيه عج بأنه لا استبعاد اذ الجيد والردىء انما ينظر لهما بالنسبة لقيمتهما الا باعتبار وزنهما
(قوله وينبغى الثانى) لا حاجة لذلك مع ما تفيده المدونة من المنع كما قرره شيخنا السلمونى

القلة والكثرة والمساواة لا تتأتى الا فى الجنس الواحـد وبعبارة جدا بأن يكون المعجل
يزيد على المؤخر بقدر نصف المؤخر كما لو باع ثوبا بدينارين لشهر ثم اشتراه بستين درهما
نقدا وصرف الدينار عشرون (ص) وبسكتين الى أجل كشرائه للاجل بمحمدية ما باع
بيزيدية (ش) يعنى انه يمنع البيع ثم الشراء بسكتين الى أجل سواء اتفق الاجلان
أو اختلفا وسواء اتفقا فى العدد بالقلة والكثرة أم لا كاشتراء ما باعه بيزيدية بمحمدية
للاجل الاول وأولى فى المنع لو اشتراه لدون الاجل أو لابعد منه أو كانت السكة الثانية
أدنى من الاولى ولذا قال بعض ونبه بالمثال الادنى الاخف تهمة دون الاشد تهمة والصور
ثمانى عشرة صورة لان الشراء الثانى اما للاجل الاول أو لاقرب منه أو لابعد اما بمثل
الثمن عددا أو أقل أو أكثر والسكة الثانية اما اجود من الاولى أو أدنى منها وكلها
ممنوعة للدين بالدين لاشتغال الذمتين الا اذا كانت السكة الثانية جيدة نقدا وهى
مساوية أو أكثر كما مر فى الرداءة والجودة (ص) وان اشترى بعرض مخالف ثمنه جازت
ثلاث النقد فقط (ش) أى وان اشترى ثوبا باعه لشهر مثلا بعرض كجمل بعرض مخالف
ثمنه الاول فى الجنسية كبغل فالبغل اما نقدا أو للاجل الاول أو لاقل منه أو لابعد منه
وثمنه اما مساو لثمن الجمل أو أقل أو أكثر فهذه ثلاثة مضروبة فى الاربع الممتنع منها التسع
وهى ما أجل فيه الثمنان للدين بالدين وجازت ثلاث النقد فقط وهى أن يكون ثمن البغل
المنقود مثل ثمن الجمل أو أقل أو أكثر وأما صور الآجال التسع فممتنعة لانه دين بدين
فثمنه فى كلام المؤلف منصوب مفعول مخالف أى بعرض مخالف جنسه جنس ثمنه الاول
وسواء ساواه فى قيمته أو نقص ثمنه عنها أو زاد لا مرفوع بالفاعلية أى ثمنه بمعنى قيمته
مخالف لقيمة العرض الاول بزيادة أو نقص كما وقع عند الشارح اذ لا يأتى فى النقد ثلاث
على ذلك الفرض اذ هما اثنان فقط ومراده بالعرض ما قابل العين فيشمل الطعام * ولما
أنهى الكلام على المبيع المقوم ونوع ثمنه الى عين وطعام وعرض موافق للثمن الاول
أو مخالف فى القدر أو فى الصفة أو فى الجنس شرع فيما اذا كان المبيع مثليا وهو اما عين
الاول واما مثله واما مخالفه فأفاد حكم العين والمثل بقوله (ص) والمثلى صفة وقدرا
كمثله (ش) يعنى ان من باع مثليا من مكيل وموزون ومعدود طعاما أو غير طعام ثم
اشترى مثله صفة كمحمولة ثم محمولة وقدرا كاردب ثم اردب فكأنه اشترى عين ما باع ومن
اشترى عين شيئه فاما نقدا أو للاجل أو لاقل منه أو لابعد اما بمثل الثمن الاول أو أقل
أو أكثر فيمنع منها ثلاث وهى ما عجل فيه الاقل وهى شراؤها ثانيا بأقل نقدا أو لدون

(قوله بأن يكون المعجل) يرجع لقوله أولا بأن تكون الزيادة الثلث وذلك لانك اذا زدت عشرين درهما على أربعين التى هى
صرف الدينارين يكون الجميع ستين فالمزيد الذى هو العشرون ثلث الجميع وتلك العشرون بقدر النصف المؤخر لان المؤخر
أربعون باعتبار كون الدينارين أربعين درهما (قوله وبسكتين الخ) داخل فى قوله والرداءة والجودة الخ لانها كما تكون
بطيب الاصل ورداءته تكون بحسن السكة وعدمه (قوله بمحمدية الخ) المحمدية سكة واليزيدية سكة ومعنى جودة السكة
المحمدية كون رواج ما هى به أكثر من رواج السكة اليزيدية ويقاس ١١٣ على المحمدية واليزيدية غيرهما كالشريفى
والابراهيمى فى زماننا فالمحمدية
أجود ولو كان معدنها أردأ
واليزيدية أردأ ولو كان معدنها
أجود والمحمدية نسبة الى محمد
السفاح أول خلفاء بنى العباس
واليزيدية نسبة الى يزيد بن
معاوية (قوله وكلها ممنوعة الخ)
فاذا كان كذلك فيكون قول
المصنف الى أجل فى مفهومه
تفصيل فلا يعترض به (قوله الا
اذا كانت الخ) استثناء منقطع
(قوله مخالف) مفهومه ان
العرضين لو كانا نوعا واحدا لم
يكن الحكم كذلك وهو كما أفهم
كبيعه كتانا بثوب لشهر ثم اشتراه
بثوب فالبيعة الثانية اما نقدا
أو لاجل دون الاول أو مثله أو
أبعد منه وعلى كل قيمتها اما
مساوية أو أقل أو أكثر فهذه
اثنتا عشرة صورة يمنع منها ما عجل
فيه الاقل اتفاقا ويجوز منها
ما لم يعجل فيه الا كثر اتفاقا وفى
جواز ما عجل به الا كثر ومنعه
قولان منشؤهما اعتبار ضمان
بجعل وعدم اعتباره (قوله
مخالف جنسه) أى فالشراء بثوب
الخ أى بفرد من افراد الثوب
مخالف جنس ذلك الفرد الذى هو الماهية الكلية ثمنه الاول وأراد بالجنسية
ما يشمل النوعية كما مثل فان جنس البغل والجمل واحد ومن ذلك ان يبيع بثوب من القطن ويشترى بثوب من الكتان (قوله
ونوع ثمنه) أى فى الشراء الثانى كما هو ظاهر لفظه (قوله فأفاد حكم العين والمثل) بقوله كمثله الا أن لا افادة من حيث ان
الاولى أن يقول كعينه الا انك خبير بأن أخذ المصنف بظاهره لا يظهر فيقدر فى كلام المصنف والتقدير فمثل المثلى صفة
وقدرا كعينه على ما هو المناسب لا كمثله كما قاله المصنف (قوله فيمنع الخ) اعترض بأن المناسب الواو لا الفاء لان المنع ليس

ولدون الاجل وفى الاكثر لابعد من الاجل فالمنع فى صورة لابعد باكثر السلف
الاجل أو باكثر لابعد وتجوز ماعداها وهى بمثله نقدا أو لدون الاجل وللاجل ولابعد
وباقل للاجل ولابعد وباكثر نقدا اولدون الاجل وللاجل ومحل كون الممنوع ثلاثا
ان وقع الشراء الثانى قبل غيبة المشترى الاول على المثلى فان غاب عليه يمتنع أيضا
صورتان أخريان وهما شراؤه ثانيا مثله باقل للاجل أو لابعد منه واليه أشار بقوله
(ص) فيمنع باقل لاجله أو لابعد ان غاب مشتريه به (ش) فيصير الممنوع خمسا وهى
شراؤه مثل المثلى الذى باعه بعشرة الى شهر بعد الغيبة عليه بثمانية نقدا أو لنصف
الشهر أو للشهر أو لشهرين أو باثنى عشر لشهرين لان المشترى الاول يصير له درهمان
فى الصور الخمس تركهما للبائع الاول فى نظير غيبته على المثلى والغيبة على المثلى لكونه
لا يعرف بعينه تعد سلفا ومفهوم صفته وقوله فيما يأتى وهل غير صنف طعامه كقمح
وشعير مخالف أولا تردد ومفهوم قدرا انهما لو اختلفا فى القدر فان كان المشترى ثانيا أقل
من المبيع أولا فهو كما لو اشترى أحد ثوبيه ويسأتى وان كان المشترى ثانيا أكثر من المبيع
أولا فهو كما لو اشترى ما باعه مع سلعة فان لم يكن غاب على المثلى منع السبعة الآتية فى
قوله ثم اشتراه مع سلعة فان غاب منعت الصور كلها للسلف الجار نفعا ان اشترى بالمثل أو
أقل وللبيع والسلف ان اشترى باكثر وقوله كمثله لو قال كعينه لكان أحسن اذ
ما ذكره المؤلف من الاخبار بما لا فائدة فيه (ص) وهل غير صنف طعامه كقمح وشعير
مخالف أولا تردد (ش) يعنى انه اختلف لو اشترى غير صنف طعامه الموافق له فى جنسه
كقمح باعه لشخص لاجل ثم اشترى منه شعيرا أو سلتا هل هو بمنزلة ما اذا اشترى غير ما باع
فتجوز الصور كلها أو بمنزلة ما اذا اشترى عين ما باع لاتحاد الجنس فيمنع ما عجل فيه الاقل
وهى ثلاث ان لم يغب وخمس ان غاب تردد والصنفية على حقيقتها على اثبات لفظ غير
وبمعنى الجنسية على اسقاط غير أى وهل جنس طعامه المخالف له فى الصنفية كقمح
وشعير يقدر مخالفا له فى الجنسية أو لا يقدر مخالفا له فى الجنسية فيمنع ما عجل فيه الاقل * ولما
أنهى الكلام على مثل المثلى شرع فى الكلام على مثل المقوم وانه كالغير فقال (ص)
وان باع مقوما فمثله كغيره كتغيرها كثيرا (ش) يعنى ان الشخص اذا باع مقوما كفرس
أو ثوب بمائة لشهر ثم اشترى مثله من فرس أو ثوب آخر فان الصور كلها تجوز وكانه
اشترى غير جنس ما باع وهو مذهب المدونة لان ذوات القيم لا يقوم المثل فيها مقام مثله

فرع المثلية وأجيب بأن قوله كمثله مفيد لشيئين أحدهما امتناع الصور الثلاث والثانى ان الغيبة على المثلى تعد سلفا اذ لو
لم يكن سلفا لكان كغيره ولا شك ان امتناع الصورتين المذكورتين مسبب على هذا الثانى (قوله بعد الغيبة عليه) أى غيبة
يمكنه الانتفاع به (قوله فى الصور الخمس) أى فى مجموعها أى بعضها لانه لا يتأتى فيما اذا باعها بعشرة الى أجل ثم اشتراها باكثر
لابعد من الاجل والحاصل ان العلة فى الاربع سلف جر نفعا أى ان البائع أسلف المشترى قمحا فرد مثله واعطاه فى مقابلة
ذلك درهمين كان نقدا أو لنصف الشهر أو للشهر أو للشهرين هذا عند الغيبة كما تقدم وأما اذا لم تحصل غيبة فقد تقدم ان علة
المنع السلف الجار نفعا فى النقد
من المشترى الجار له نفعا هو زيادة
الدرهمين لا من قبيل الغيبة
(قوله تعد سلفا) فآل الامر الى
سلف جر نفعا (قوله وسيأتى أنه
يمتنع خمس ٣) وهى لابعد مطلقا
أو أقل نقدا أو لدون الاجل بل يزاد
هنا سادسة وهى شراؤه باقل الى
مثل الاجل الاول لانه بيع
وسلف لان الاردب الذى اشتراه
آل أمره الى أنه سلف والاردب
الذى لم يرجع مبيع وتقع المقاصة
فى خمسة دراهم ويدفع المشترى
للبائع خمسة دراهم فى مقابلة
الاردب المبيع (قوله منع
السبعة الآتية) هى شراؤه
نقدا أو لدون الاجل بمثل او أقل
أو أكثر أو باكثر لابعد من
الاجل وعلة المنع سلف جر نفعا
فى أربع وهى شراؤه بمثل الثمن
الاول أو أقل نقدا أو لدون
الاجل وبيع وسلف ان اشتراه
باكثر نقدا أو لدون الاجل أو
لابعد (قوله ان اشتراه بالمثل أو
أقل) أى اذا اشترى بالمثل فالنفع
هو الزائد من المثلى وأما اذا
اشترى باقل فالنفع ما ذكر مع
ما سقط عنه من الثمن كدرهمين فيما اذا باعه بعشرة واشتراه بثمانية (قوله وللبيع والسلف اذا اشترى باكثر) كما لو وكذلك
باع بعشرة واشتراه باثنى عشر درهما فالسلف هو قدر المثل الذى باعه والبيع هو الزائد من المثلى الذى أخذه بدرهمين (قوله
لو قال كعينه لكان أحسن) وأجيب بأن مثل تأتى بمعنى ذات كقوله تعالى ليس كمثله شئ على حد ما خرج فيها (قوله تردد) هذا
التردد لتردد المتأخرين لعدم نص المتقدمين أجازه عبد الحق وعليه اقتصر ابن الحاجب وابن شاس ومنعه غيره (قوله كتغيرها
كثيرا) وليس طول زمانها عنده كتغيرها كثيرا لبقاء الاتهام معه بخلاف الحيوان المبيع فاسدا (قوله وهو مذهب المدونة الخ)

ومقابله ما قاله سحنون ومحمد بن المواز وغيرهما من ان المثل ليس كالعين بل كالمخالف فاذا اشترى منه مثل الاول بأقل نقدا امتنع كما لو اشترى تلك السلعة بعينها (قوله أى فمثله غيره) أنت خبير بأن مثل الشئ قطعا غيره لاعينه وهذا يمكن فى المثل فالاولى أن يقتصر على الثانى المشار له بقوله فمثله فى الصنفية كغيره فى الجنسية (قوله لما فى المساوى والاكثر من سلف جر نفعا) والمسلف هو المشترى لانه يدفع بعد شهر عشرة يأخذ عشرا واثنى عشر ومعه 115 الثوب الثانى زيادة وأما اذا اشتراه بخمسة فهذه الخمسة سلف والخمسة الاخرى فى مقابلة الثوب الذى لم يرد وهى بيع لكن المسلف البائع فيما اذا كان نقدا والمشترى اذا كان لابعد من الاجل وأفيد لك ان ما هنا من التعويل على تهمة بيع وسلف مشهور مبنى على ضعيف فلا ينافى ما تقدم من ان تهمة بيع وسلف ملغية فلا يعول عليها (قوله وسكت عن صور الاجل الثلاث) لك أن تقول ان قول المصنف لابمثله أو أكثر أى نقدا أو لدون الاجل أو للاجل ولا يدخل اذا كان أبعد من الاجل بمثل الثمن أو أكثر لانهما ممنوعان داخلان فى قوله لابعد مطلقا وبقيت واحدة جائزة وهى اذا كان بأقل للاجل نفسه (قوله ويشترى أحدهما بخمسين الخ) لايخفى أن هذا لايظهر سواء اعتبرت الكثرة بالنسبة للمجموع لانها لم تكن كثرة جدا أو بالنسبة لما ينوب ما اشترى من الثمن كما هو ظاهر والحاصل ان المصنف لم يقيد بالجدية غير ان شارحنا وعب قيدابها والشيخ سالم لم يقيد بها ولكن الظاهر ما لشارحنا وعب (قوله نقدا أو لدون الاجل) قرره شب فقال الا ان يكثر المعجل أى المنقود فى الحال كما نص عليه اللخمى وقد قرر به شيخنا السلمونى واعترض على شارحنا (قوله والظاهر انه يعتبر كثرة المعجل الخ) أى ان هذا هو الظاهر فالتمثيل بقوله ويشترى أحدهما بخمسين درهما ليس بقيد بل لو اشترى أحدهما بثلاثين لجاز ثم انك خبير بان هذا استظهار من عج والذى فى تت الكبير وسبقه اليه ابن الحاجب ان المراد كثرته عن جميع الثمن لاعن ثمن المبيع فقط

وكذلك تجوز الصور كلها فيما اذا اشترى عين ما باع من المقوم الا انه تغير تغيرا كثيرا بزيادة أو نقص سواء اشتراه بمثل الثمن الاول أو أقل أو أكثر نقدا أو لدون الاجل الاول أو له أو لأبعد منه والكاف فى كغيره زائدة أى فمثله غيره أو فمثله فى الصنفية كغيره فى الجنسية فليست زائدة * ولما بين حكم ما اذا اشترى عين ما باعه أو جنسه أو مثله أشار لبيان ما اذا اشترى بعضه بقوله (ص) وان اشترى أحد ثوبيه لأبعد مطلقا أو أقل نقدا امتنع لابمثله أو أكثر (ش) يعنى انه اذا اشترى بعض ما باعه ففيه اثنا عشرة صورة لانه اما أن يشترى ذلك البعض بمثل الثمن أو أقل أو أكثر نقدا أو لدون الاجل أو له أو لأبعد الممتنع خمس صور وهى أن يشترى بمثل الثمن أو أقل أو أكثر لأبعد أو بأقل نقدا أو لدون الاجل لما فى المساوى والاكثر من سلف جر نفعا ولما فى الاقل نقدا أو لدون الاجل أو أبعد من بيع وسلف والجائز سبع صور وهى أن يشتريه بمثل الثمن نقدا أو لدون الاجل أو بأكثر نقدا أو لدون الاجل وبمثل أو أقل أو أكثر للاجل فقوله وان اشترى أحد ثوبيه أى أو غيره والمراد انه اشترى بعض ما باع وفهم من قوله ثوبيه بالاضافة انه باعهما أولا ولو قال ثوبين بلا اضافة لم يفهم منه ذلك وقوله مطلقا أى كان الثمن الثانى مساويا للاول أو أقل منه أو أكثر وقوله أو أقل نقدا حقيقة أو لدون الاجل وقوله امتنع فى الخمس صور وقوله لابمثله أى نقدا أو لدون الاجل وقوله أو أكثر نقدا أو لدون الاجل وسكت عن صور الاجل الثلاث أى بمثل الثمن أو أقل أو أكثر (ص) وامتنع بغير صنف ثمنه (ش) أى فلو اشترى البائع من المبتاع بعض ما باعه بغير صنف الثمن الاول كبيعهما بذهب أو محمدية لشهر ثم يشترى احدهما بفضة أو بيزيدية أو عكسه فانه يمتنع لانه رجع اليه أحد ثوبيه وخرج منه ثوب وذهب يأخذ عنه عند الاجل فضة وسواء كان الثمن الثانى نقدا أو للاجل الاول أو لاقل منه أو لأبعد بقدر قيمة الاول أو بأقل منها أو بأكثر فعلة المنع الصرف أو البدل المؤخر وهو مقيد بما اذا لم يكثر المعجل جدا فيجوز كما أشار له بقوله (ص) الا أن يكثر المعجل (ش) فيجوز كبيعهما بدينارين لشهر وصرف كل دينار عشرون درهما ويشترى احدهما بخمسين درهما نقدا فيجوز لبعد تهمة الصرف المؤخر فقوله وامتنع الخ هذا فيما اذا اشترى بعض ما باعه وما مر من قوله ومنع بذهب وفضة فيما اذا اشترى كل ما باعه وقوله وامتنع الخ وفيه أربع وعشرون صورة باعتبار ان البيع بذهب والشراء بفضة وعكسه وقوله الا أن يكثر المعجل شامل لما اذا كان المعجل نقدا أو لدون الاجل أو بأقل لأبعد فقد عجل المشترى الاول والظاهر انه يعتبر كثرة المعجل بالنسبة لما ينوب ما اشترى من الثمن لابالنسبة لجميع ثمن ما باع (ص) ولو

كذا أفاده بعض شيوخنا ثم أقول فحينئذ لا ينبغي العدول عن ابن الحاجب الا بدليل (قوله وانظر تعليل المنع) هو السلف بجر
نفعا في شرائه بمثل وأقل نقدا ولدون الاجل ١١٦ وللبيع والسلف في شرائه بأكثر نقدا أولدون الاجل أولا بعد ووجه
الاول انه آل أمره ان ثوبه رجع له وخرج منه عشرة أو ثمانية يأخذ عنها بعد الاجل عشرة وقد زاد ثوب أو شاة (قوله وانظر تعليل المنع في شرحنا الكبير) علة المنع البيع والسلف في الجميع وبيانه أنه آل أمر البائع انه خرج منه خمسة وسلعة فيما اذا كان نقدا ولدون الاجل يأخذ عند الاجل عشرة نخمسة في مقابلة الخمسة وهي سلف وخمسة في مقابلة السلعة وهي بيع وأما اذا كان لابعد من الاجل فالمسلف نفس المشتري وذلك لانه اذا جاء الاجل يدفع عشرة للبائع خمسة عوضا عن السلعة وهي بيع وخمسة يسلفها للبائع يقبضها منه بعد ذلك ولم يلتفت لكون الثوب يساوي أكثر فيكون فيه في بعض الصور سلفا جر منفعة *(تنبيه)* يجب تعجيل السلعة الواقعة ثمنا في الصور الجائزة في صور خمسة وسلعة وصور مثله عشرة فأكثر والالزم بيع معين يتأخر قبضه ان كانت معينة وابتداء دين بدين ان كانت مضمونة اذ ذمة كل فيهما معمرة للاخرى (قوله فيجوز عند ابن القاسم) ومقابله ما لابن الماجشون فقال لانه جعل الثوب الراجع الى يد البائع الاول مبيعا بالسلعة التي خرجت
من يده ثانيا وجعل العشرة النقد سلفا في العشرة المؤجلة فيكون بيعا وسلفا فيمتنع في النقد ولدون الاجل اما للاجل فلا
فلا توهم فيه وكذا الابعد أفاده محشي تت (قوله فهل يستمر الجواز على حاله) أي نظرا للحال وقوله أو يمنع قال ابن وهبان وينبغي
ان يكون هذا هو الراجح لانه آل الامر الى ان السلعة رجعت لصاحبها ويدفع الآن ثمانية يأخذ عنها عند رأس الشهر عشرة

باعه بعشرة ثم اشتراه مع سلعة نقدا اطلاقا أولا بعد بأكثر (ش) يعني ان البائع اذا اشترى ما باعه مع سلعة أخرى من عند المشتري الاول كثوب او شاة مثلا فيتصور فيها اثنتا عشرة صورة يمتنع منها سبع وهي ما اذا كان الشراء الثاني نقدا أولدون الاجل كان الثمن في السلعتين مثل الاول أو أقل منه أو أكثر منه والسابقة بأكثر لا بعد من الاجل الاول وانظر تعليل المنع في شرحنا الكبير وبقي من الاثنتي عشرة خمس جائزة وهي صور الاجل الثلاث وفيما اذا اشترى مبيعه مع سلعة بمثل أو أقل لابعد كما سيصرح به المؤلف في قوله وبمثل وأقل لا بعد فانه مفهوم قوله وبأكثر لا بعد (ص) أو بخمسة وسلعة (ش) عطف على مع سلعة لكن السلعة هنا من المشتري وهنا من البائع الاول كما لو اشترى ثوبه المبيع بعشرة لشهر بأربعة أو بستة أو بخمسة وسلعة كعبد مثلا والموضوع بحاله وهو ان الشراء الثاني نقدا أولا بعد وقوله (امتنع) جواب عن السبع فيما قبلها وهي شراؤها مع سلعة وعن الثلاث أو التسع في هذه وهي ما اذا اشتراها بخمسة وسلعة ووجه كونها ثلاثا أن يكون الشراء الثاني نقدا أولدون الاجل أولا بعد فهذه ثلاث ووجه كونها تسعا أن يفرض ثمن السلعة المشترى بها ثانيا مع الخمسة والسلعة خمسة أو أربعة أو ستة فيكون الثمن في الشراء الثاني مثل الثمن الاول أو أقل أو أكثر فصوره ثلاثة مضروبة في الثلاثة الاول وهي النقد ولدون الاجل ولا بعد والجميع ممنوعة والحاصل أن ما عدا صورة الاجل ممنوعة سواء فرضتها ثلاثا أو تسعا وللاجل نفسه جائز سواء فرضته صورة واحدة أو ثلاثا وانظر تعليل المنع في شرحنا الكبير وقوله (ص) لا بعشرة وسلعة (ش) مقابل الخمسة وسلعة مخرج من حكمه وهو المنع الى الجواز لكنه خاص بحالتي النقد أي لا ان اشترى سلعته المبيعة بعشرة لشهر بعشرة وسلعة مثلا كشاة نقدا أولدون الاجل فيجوز عند ابن القاسم لان مآل البائع انه دفع شاة وعشرة دنانير أو أكثر نقدا يأخذ عوضا عن ذلك عشرة دنانير الى شهر ولا تهمة فيه وأما الابعد فيمتنع عملا بقوله اولا ويمتنع ما تعجل فيه الاقل ولا يخفى جواز صورة الاجل كما في التي قبلها لوقوع المقاصة الا ان يشترطا نفيها ولا يتصور في هذه غير أربع صور يجوز منها ثلاث وهي النقد ولدون الاجل وللاجل ويمتنع واحدة وهي لابعد اهـ وانما لم يتصور في هذه غير أربع لان العشرة موجودة على كل حال والسلعة دائما زائدة على العشرة كما هو فرض المسئلة نعم ان فرض البيع الاول لا بقيد العشرة تأتي فيها الاثنتا عشرة لكنها تتداخل مع خمسة وسلعة ثم عطف على عشرة قوله (ص) وبمثل وأقل لا بعد (ش) وهو مفهوم قوله بأكثر في قوله أولا بعد بأكثر فحقه ان يذكره هناك وانما أخره هنا لعطفه على الجائز (ص) ولو اشترى بأقل لاجله ثم رضي بالتعجيل قولان (ش) يعني ان الشخص اذا اشترى ما باعه بأقل من ثمنه للاجل الاول ثم رضي بتعجيل الثمن فهل يستمر الجواز على حاله لاسيما حيث يكون الثمن عينا فان الاجل فيها من حق من هو عليه

(قوله أولا يمكن الخ) وليس له على هذا ان يؤخر القيمة ويقول للمشترى قاصصنى بها عند الاجل لان شرطها التساوى بهما حلولا والفرض ان الحال القيمة فقط وظاهر المصنف ثبوت هذا الحكم فيما ينتفع به بعد الاتلاف كذبح المأكول وفيما لا ينتفع به كحرق الثوب وهو واضح فى الاول دون الثانى الا انهم أجروا الباب على سنن واحد (قوله فمحل ما نصب أو جر) بل فى حال الجر محل ما نصب وجر الا انه اذا قرئ بالاضافة تكون اضافة بائع للبيان (قوله اسم مفعول) وحينئذ فالاضافة للبيان أى اضافة متلف لما بعده ولا يصح النصب لان الرسم يمنعه الا على لغة ربيعة وعلى تقديره فقوله ماقيمته الخ بدل من متلف أو عطف بيان أو خبر مبتدا محذوف (قوله لكن لادلالة فيه) أى لادلالة ظاهرة فلا ينافى ١١٧ انه لو تؤمل فى المعنى يعلم المتلف بكسر اللام

فلا تهمة أو يمنع من التعجيل لاتهامهما على السلف بزيادة قولان للمتأخرين وكذلك الخلاف اذا اشترى باكثر لاجله ثم تراضيا بالتأخير أو اشترى باكثر نقدا أو لدون الاجل ثم رضى بالتأخير لأبعد فلو قال وفيما آل للمنع وقد وقع جائزا قولان لشمل جميع ما ذكر (ص) كتمكين بائع متلف ماقيمته أقل من الزيادة عند الاجل (ش) هذا تشبيه فى القولين والمعنى ان البائع اذا أتلف ما باعه لأجل عمدا ولزمه غرم القيمة للمشترى حالة فهل اذا كانت أقل من الثمن المؤجل يمكن البائع من الزيادة عند الاجل او لا يمكن الا من مقدار ما دفع من القيمة اذ يتهمان على السلف بزيادة وقوله متلف اسم فاعل ما أى شيأ باعه بعشرة لشهر مثلا مفعول متلف وقوله عند الاجل متعلق بتمكين ويجوز ان يقرأ متلف بالتنوين وبالاضافة فمحل ما نصب أو جر ولو قرئ متلف بفتح اللام اسم مفعول لصح لكن لادلالة فيه على تعيين من أتلف وقوله متلف أى عمدا وأما خطأ فيمكن اتفاقا اذ لا تهمة وقوله من الزيادة على حذف مضاف أى اخذ الزيادة فلا اعتراض (ص) وان أسلم فرسا فى عشرة أثواب ثم استرد مثله مع خمسة منع مطلقا (ش) يعنى ان من أسلم فرسا فى عشرة أثواب لشهر مثلا ثم قبل الاجل استرد فرسا مثل الاول مع خمسة أثواب وأبرأ من الخمسة الباقية فانه يمنع سواء كانت الخمسة المزيدة مع الفرس معجلة او مؤجلة للشهر او لدونه أو لأبعد منه للسلف بزيادة وذلك لان البائع آل أمره الى انه اسلف المشترى فرسا رد اليه مثله وهو عين السلف وما أخذه من الاثواب زيادة لاجل السلف فالمسلف هنا البائع قطعا وفى المسئلة الآتية فهو تارة البائع وتارة المشترى وانما لم يجيزوا هذه اذا بقيت الخمسة لاجلها كما فى التى بعدها لانه لما رجع اليه مثل سلعته علم انهما قصدا السلف بخلاف ما اذا رجعت عينها أو رجع غير جنسها اذ كانهما اشترطا رد العين أو رد غير الجنس تخرجا عن حقيقة السلف قاله فى التوضيح فى وجه كون الغيبة على المقوم لا تعد سلفا ثم قال وفيه نظر اهـ ولا مفهوم لقوله عشرة ولا لاثواب وانما المراد انه أسلم مقوما كان ثيابا او غيرها كانت الثياب عشرة او أقل أو أكثر ولا مفهوم لقوله خمسة ولا لاثواب أى كان المردود خمسة أثواب او أقل او أكثر او دراهم أو دنانير لان العلة السلف بزيادة

(قوله فلا اعتراض) حاصله انه اعترض على المصنف بأن المزيد أو الزائد أولى من الزيادة لفظا ومعنى فلم يرتكبه اهـ اما كونه أولى لفظا فلانه أخصر بحرف وأما معنى فلان الزيادة مصدر وهى فعل الفاعل وفعل الفاعل لا يوصف بالاخذ ولان ظاهره انه يمكن من احداث الزيادة وليس بمراد وانما المراد من أخذها هذا حاصل ما اعترض به الا انك خبير بأن جواب الشارح لا ينفع الا باعتبار التعليل الاخير الذى هو قوله ولان ظاهره الخ (قوله ثم استرد مثله مع خمسة) وأما لو استرد مثله فقط لجاز الصور كلها وقوله مع خمسة ليس المراد مع تعجيل خمسة والا نافى بعض صور الاطلاق بل المراد مع الموافقة على رد خمسة (قوله فى وجه الخ) أى ان قوله اذ كانهما اشترطا لم يذكره فى التوضيح تعليلا لقوله بخلاف ما اذا رجعت عينها كما قلنا وان كان صحيحا انما قاله فى مقام آخر وهو ان الغيبة على المقوم لا تعد سلفا وذلك لانه قد تقدم ان المصنف قال والمثلى صفة وقدرا كمثله فيمنع باقل لاجله أى عند الغيبة والعلة السلف الذى جر نفعا فيقال هلا كان المقوم كذلك لانه اذا غاب على ما يعرف بعينه فقد انتفع والسلف لا يتعين فيه رد المثل بل يجوز فيه رد العين والمثل فلم يعدوه سلفا الا انا نقول لما رجعت العين فكانهما اشترطا ذلك تخرجا عن حقيقة السلف وفيه نظر فاذا علمت ذلك فعبارة شارحنا أحسن من عبارة عب لان فيها قال فى توضيحه ووجه الخ وقوله وفيه نظر أى وفى هذا الوجه نظر لانه لادليل على الاشتراط كذا فهم بعض الشيوخ ولم يتكلم المصنف على رد غير الجنس (قوله أسلم مقوما) أى فى متقوم (قوله ولا الاثواب) أى المقدرة بعد قوله مع خمسة لان المعنى مع خمسة أثواب

(ص) كما لو استرده الا ان تبقى الخمسة لاجلها الا ان المعجل لما في الذمة او المؤخر مسلف (ش) تشبيه في المنع أي كما يمنع استرداد المسلم اليه الفرس بعينه مع خمسة أثواب معجلة أو مؤجلة الا ان تبقى الخمسة المزيدة في هذه لاجلها الاول لا معجلة ولا مؤجلة بدونه ولا لابعد منه فيجوز لان الفرس حينئذ في مقابلة خمسة فهي محض بيع وبقاء الخمسة المصاحبة للفرس للاجل اسقطت المنع ولو عجلت الخمسة او أخرت لدون أجلها او لاكثر منه فالمنع لان الفرس مبيع بخمسة والمتعجل لما في الذمة قبل أجله او المؤخر عنه مسلف اما الاول فعلى المشهور لانه لما ترتب له في ذمته عشرة أثواب لشهر اعطاه منها خمسة الآن مع الفرس فالخمسة سلف يقبضها أي البائع من نفسه عند تمام الشهر والخمسة التي أسقطها عن ذمته مبيع بالفرس واقتصر المؤلف على التعليل بالبيع والسلف لانه المرضى عند الشيوخ ولطرده في الجنس الواحد وغيره وأما المؤخر لما في الذمة فسلف اتفاقا فقوله لان المعجل الخ تعليل لمقدر كما ترى وهو خاص بما بعد الكاف لان المسئلة الاولى ليست معللة بذلك اذ لو عللت به لزم فيها الجواز فيما اذا بقيت الخمسة لاجلها مع انها ممتنعة مطلقا لما مر من السلف بزيادة أي للتهمة على ذلك وانما كانت العلة في الاولى السلف بزيادة لان رد المثل هو الغالب في قضاء القرض وأما في رد العين فهو نادر في قضاء القرض وكذا رد غير الجنس ولذا جعلت علة المنع في الثانية البيع والسلف (ص) وان باع حمارا بعشرة لاجل ثم استرده ودينارا نقدا (ش) يعني ان الشخص اذا اشترى حمارا بعشرة لاجل ثم تقايل مع بائعه على رده له وزيادة دينار نقدا فانه لا يجوز سواء كان الدينار المزيد من جنس الثمن او من غيره لانه بيع وسلف لان المشترى ترتب في ذمته عشرة دنانير دفع عنها معجلا الحمار الذي اشتراه ودينارا ليأخذ من نفسه عند حلول الاجل عشرة تسعة عوضا عن الحمار وهو بيع ودينارا عن الدينار السابق وهو سلف (ص) أو مؤجلا منع مطلقا الا في جنس الثمن للاجل (ش) أي وان

(قوله كما لو استرده) لو مع مزيد كما قد ذكرها مع ما تأكيد (قوله لان المعجل) أي حقيقة أو حكما فيشمل ما دون الاجل وقوله مسلف أي في حكم المسلف وقوله الا ان تبقى الخمسة لاجلها على الصفة المشترطة لا أجود ولا أردأ (قوله فعلى المشهور) ومقابله قول البرقي انه لا يعد مسلفا (قوله واقتصر المؤلف على التعليل الخ) ومقابله التعليل بضع وتعجل وحط الضمان وأزيدك أي ضع وتعجل حيث كان الفرس لا يساوي خمسة أثواب في فرضه وحط الضمان وأزيدك حيث كان يساوي ستة أثواب (قوله ولطرده في الجنس الواحد وغيره) أي في كون المأخوذ والمأخوذ عنه جنسا واحدا أي في غير ما هنا أو ليس جنسا واحدا أي كما هنا فان المأخوذ عنه الاثواب والمأخوذ الفرس مع الخمسة وأما ضع وتعجل فلا يكون الا في الجنس الواحد كما لو كان عليه عشرة أثواب فقال له ضع منها خمسة وخذ الباقي والمأخوذ من جنس المأخوذ عنه وكذا حط الضمان وأزيدك ولو كانت الزيادة من غير جنس الذي عليه مثلا لو كان له عليه عشرة فقال له حط الضمان عني وأزيدك عليها شيأ فاتحد جنس المأخوذ عنه والمأخوذ بالنسبة لغير هذا المزيد ثم انه لا يظهر كون بيع وسلف مطردا في الجنس الواحد وغيره وذلك لان مقتضى كونه مطردا في الجنس الواحد وغيره انه يتحقق في كل واحد منهما على حدته كما أشرنا اليه ولا يتأتى ذلك لانا وجدنا الممكن أن يكون المأخوذ عنه جنسا واحدا او المأخوذ بعض ذلك الجنس وشيء آخر فالمناسب أن يقول لانه المرضى عند الشيوخ لانه لا يصلح هنا ضع وتعجل ولا حط الضمان وأزيدك لانهما لا يكونان الا في الجنس الواحد وهنا اختلاف كما تبين والحاصل ان ضع وتعجل وحط الضمان وأزيدك انما يدخلان فيما اتحدا عوضا والعوضان هنا غير متحدين اذ أحدهما الاثواب المسلم فيها والآخر الفرس مع بعض الاثواب وقيل ان حط الضمان وأزيدك يدخل في الجنس والجنسين زاد ذكره ابن يونس ولكن الراجح اختصاصه بالجنس الواحد كما يفيده كلام التوضيح وغيره وأما البيع والسلف فلا يكونان في الجنس الواحد هذا ما ظهر وان كان ما قاله شارحنا ذكره بهرام (قوله وزيادة دينار نقدا الخ) أي فصورة المسئلة انه باعها بعشرة من دنانير فيخرج ما اذا باعه بعرض مؤجل كعشرة أثواب ثم أخذ منه الحمار ودينارا فينبغي الجواز لانهما مبيعان بالاثواب والمراد أخذهما معا عاجلا والا كان فيه فسخ ما في الذمة في مؤخر من غير جنس الدين (قوله الا في جنس الخ) فيجوز حيث لم يشترطا نفي المقاصة (قوله للاجل) حال لا استثناء والحال وان كان قيد العاملها الا ان الاستثناء محطه الاول مقيدا بالثاني فليس الثاني مقصودا بالذات بل بالتبع فلا يلزم استثناء شيئين بأداة واحدة وهو غير سائغ كما قاله الشيخ احمد

زاد المشتري للبائع مع الحمار دينارا مؤجلا فانه يمتنع ايضا كان التاجيل للاجل اولدونه أو لابعد منه لانه فسخ دين في دين الا ان يكون الدينار المؤجل من صنف الثمن الذي وقع البيع به بان يوافقه في سكته وجوهريته ولابد من موافقته في وزنه أيضا وتأجيله للاجل الاول لا لدونه ولا لابعد منه فيجوز لانه آل امر البائع الى انه اشترى الحمار بتسعة دنانير من العشرة وأبقى دينارا الاجله ولامحذور فيه قال في توضيحه والصور ست أي صور الاجل لان المزيد اما موافق او مخالف وكل منهما اما لدون الاجل أوله او لابعد منه ولا يجوز منها الاصورة واحدة وهي المستثناة بقوله الا في جنس الثمن للاجل وهذا اذا لم تكن الزيادة فضة فان كانت فضة فيدخل البيع والصرف فأجره على ماتقدم وفي معناه ما اذا باعه بيزيدية ثم اشتراه مع زيادة بمحمدية أو بالعكس اه أي فيمتنع للصرف والبدل المؤخر الا ان يعجل أكثر من قيمة المتأخر جدا للسلامة مماذكر وبعبارة المراد بالجنس الصنف أي صنف الثمن فيشمل اتحاد السكة واتحاد الجودة والرداءة حتى لو اختلفت السكة او الجودة أو الرداءة منع (ص) وان زيد غير عين وبيع بنقد لم يقبض جاز ان عجل المزيد (ش) يعني ان محل ما مر اذا كان المزيد مع الحمار عينا فان كان غير عين أي غير ذهب أو فضة بل عرض أو حيوان والفرض انه باع الحمار بغيره لاجل جاز ان عجل المزيد لانه باع ما في الذمة بعرض وحمار معجلين ولا مانع منه بخلاف ما اذا أخر المزيد لحصول فسخ الدين في مؤخر بالنسبة للمزيد وكذلك اذا بيع الحمار على لتعجيل بذهب أو فضة ولم يقبض حتى وقع التقايل بزيادة من المشتري سواء كان المزيد عينا أو غيرها فانه يجوز ان عجل المزيد مع الحمار فقوله وبيع أي الحمار بنقد أي ذهب أو فضة حالا ينبغي أن تكون الواو بمعنى أو فهي مسئلة ثانية أعطاهما جوابا واحدا وهو قوله جاز ان عجل المزيد فان تأخر امتنع لانه ان كان من جنس الثمن الاول فهو تأخير في بعض الثمن بشرط وذلك سلف مقارن للمبيع وهو الحمار المشترى بباقي الثمن وان كان من غير جنسه فان كان عينا والثمن عينا فهو صرف مؤخر وان كان غير عين فهو فسخ ما في الذمة في مؤخر سواء كان الثمن عينا أم لا وقيد بقوله لم يقبض للاحتراز عما اذا قبض فانه يجوز ولو تأخر المزيد لانها بيعة ثانية وفسرنا قوله بنقد بما اذا كان الثمن عينا وهو حال للاحتراز عما اذا كان عرضا فان فيه تفصيلا فان كان معينا جاز مطلقا وان كان غير معين جاز ان عجل المزيد

(قوله لانه فسخ دين) مثلا لو باع الحمار بعشرة أثواب ثم استرده ودينارا مؤجلا فقد باع الحمار بتسعة أثواب وفسخ الثوب العاشر في الدينار المؤجل ولا يظهر ذلك فيما اذا باعه بعشرة دنانير ثم رده وزاده دينارا مؤجلا نعم فيه بيع وسلف اذا كان لدون الاجل أو ابعد ويأتي الصرف المؤخر والبدل المؤخر (قوله وهذا) أي محل المنع اذا لم تكن الزيادة الخ أي وأما اذا كانت الزيادة ففيه تفصيل الخ (أقول) لا حاجة لذلك حيث قال المصنف الا في جنس الثمن للاجل وأردنا بالجنس الصنف الخ (قوله الا ان يعجل الخ) راجع أيضا الى اليزيدية كما في عب (قوله فيشمل الخ) المناسب لذلك ان يقول المراد بالجنس الصنف والصفة (قوله جاز ان عجل المزيد) ويشترط أيضا حيث كان المزيد فضة والثمن ذهبا أن يكون المزيد أقل من صرف دينار كما ذكره أبو الحسن (قوله بغيره) أي بغير العوض وقوله بالنسبة للمزيد مثلا لو باع الحمار بعشرة دنانير ورده وعرضا مؤجلا للاجل الاول أو دونه أو أكثر فقد فسخ مثلا دينارا في العرض المؤخر وبيع الحمار بتسعة حين رده (قوله وكذلك اذا بيع الحمار الخ) ومثل ذلك ما اذا بيع بمؤجل ولم تقع الاقالة الا بعد حلوله (قوله لانه ان كان من جنس الخ) هذا التعليل بالنسبة للمسئلة الثانية التي هي قوله وبيع بنقد اما موافق للثمن أي الاول أو مخالف له (قوله وذلك سلف) أي من البائع (قوله فهو صرف مؤخر) أي بأن كان الثمن عشرة دنانير وزاده عشرين درهما فقد صرف البائع الدينار العاشر بتلك الدراهم وهذا ما لم يكثر المعجل جدا بحيث تنتفي تهمة الصرف وكذا اذا كان الثمن محمدية والمزيد يزيدية أو عكسه امتنع أيضا للبدل المؤخر في هذا الموضوع وهي ما اذا أخرت الزيادة (قوله لانها بيعة ثانية) تأمله فانه يلزم عليه البدل المؤخر بالنسبة للدينار المزيد فهو مشكل جدا (قوله فان كان معينا جاز مطلقا) لانه لا يدخل الذمة فليس فيه فسخ دين في دين (قوله جاز ان عجل المزيد) ولا يأتي هنا صرف مستأخر فالعلة اما تأخير بعض الثمن بشرط ففيه بيع وسلف أو فسخ دين في دين *(تنبيه)* هذا كله في زيادة المشتري اما لو زاد البائع شيأ واسترد الحمار جاز مطلقا سواء كانت البيعة الاولى نقدا أو لاجل كان المزيد من جنس الثمن أولا الا ان تكون الزيادة مؤجلة وهي من صنف المبيع فيمتنع كما اذا زاده حمارا مؤجلا لانه سلف بزيادة وذلك لان المشتري

وانظر تفصيل هذه المسئلة فى شرحنا الكبير ثم لما أوهم قوله فى بيوع الآجال يمنع كذا منع البيعتين لارتباطهما كما يقول ابن الماجشون وكان الاصح مذهب ابن القاسم فى المدونة وهو صحة البيع الاول وفساد الثانى فقط لان الفساد دائرمع الثانى وجودا وعدما وبالقياس على اقتضاء الطعام عن ثمن الطعام فلا يفسخ الا الثانى دفع ذلك التوهم بقوله (ص) وصح أول من بيوع الآجال فقط (ش) على الاصح أى وفسخ الثانى وخالف ابن الماجشون وقال يفسخان معا وهذا الخلاف مقيد بقيام السلعة اما اذا فاتت بيد البائع الاول فهو ما أشار اليه بقوله (ص) الا ان يفوت الثانى فيفسخان وهل مطلقا أو ان كانت القيمة أقل خلاف (ش) يعنى ان المبيع اذا فات بيد المشترى الثانى وهو البائع الاول بمفوت من مفوتات الفاسد فان البيعتين معا يفسخان لانه بالفوات سرى الفساد للبيع الاول وحينئذ لا طلب لواحد منهما على الآخر لان المبيع فاسدا قد رجع لبائعه فضمانه منه وسقط الثمن عن ذمة المشترى الاول برجوعه لبائعه والثمن الثانى ساقط عن المشترى الثانى لفساد شرائه باتفاق لكن اختلف هل الفسخ للبيعتين فى الفوات سواء كانت قيمة السلعة فى البيع الثانى قدر الثمن الاول كعشرة اودونه كثمانية أو أكثر منه كاثنى عشر وهو قول ابن القاسم وشهره ابن شاس لانهما لما ارتبطا صارا فى معنى العقد الواحد أو محل فسخ الاول حيث كانت القيمة التى لزمت البائع الاول فى الشراء الثانى يوم قبضه أقل من الثمن الاول بان تكون ثمانية مثلا لا عشرة او اثنى عشر لانا ان لم نفسخ الاول حينئذ يلزم دفع القيمة معجلا وهى أقل ويأخذ عنه عند الاجل أكثر فهو عين الفساد الذى منعنا منه ابتداء بخلاف ما اذا لم تفت اوفاتت وكانت القيمة مساوية للثمن الاول او أكثر منه فانا اذا فسخنا الثانية ودفعنا القيمة عشرة أو اثنى عشر وبقيت الاولى على حالها فلا محذور فيه لانا ندفع عشرة أو اثنى عشر ونأخذ عشرة وهو الاصح عند ابن الحاجب قال المؤلف وعبر عنه بعضهم بالمشهور وخلاف فى التشهير وقيدنا فواتها بيد المشترى الثانى اذ لو فاتت بيد المشترى الاول لفسخت الثانية فقط واختاره الباجى قال ولم أرفيه نصا اهـ ثم لا شئ على المشترى الثانى لعدم وصول السلعة بيده وانما له على المشترى الاول الثمن الذى اشترى به فقوله الا ان يفوت الثانى أى مبيع الثانى أى مبيع البيع الثانى فهو على حذف مضاف لان الذى يفوت انما هو المبيع لا البيع * ولما جرت عادة كثير من أهل المذهب بتذييل بيوع الآجال بما يعرف عندهم ببيع أهل العينة للمناسبة بينهما فى التحيل على دفع قليل فى كثير وعرفه ابن عرفة بأنه البيع المتحيل به الى دفع عين فى أكثر منها اهـ مثاله اذا باع سلعة بعشرة الى شهر ثم اشترى السلعة بخمسة نقدا فان السلعة رجعت الى يد صاحبها ودفع خمسة يأخذ عنها عشرة عند حلول الاجل فصدق على هذه الصورة وما شابهها ان فيها بيعا متحيلا به الى دفع عين فى اكثر منها والمراد هنا بالبيع جنسه لان التحيل وقع من بيعتين اهـ وأصل عينة عونة بكسر العين من المعاونة قلبت الواو ياء لسكونها وانكسار ما قبلها سميت تلك البياعات بذلك لاستعانة البائع بالمشترى على تحصيل غرضه أو لحصول العين وهو النقد لبائعها وقد باعها بتأخير قوله لاستعانة البائع

يعد كأنه أسلف البائع حمارا يقبضه الى أجل أى يقبض بدله على ان أسقط عنه البائع العشرة التى ترتبت له فى ذمته والله أعلم (قوله وانظر تفصيل هذه المسئلة الخ) هذا غاية ما فيه مما قرر (قوله وبالقياس) الباء بمعنى اللام أى وللقياس (قوله اذ لو فاتت بيد المشترى الاول) فان قلت لم اعتبر سريان الفساد فى فواته بيد المشترى الثانى ولم يعتبر فى فواته بيد المشترى الاول قلت لانها فى فواته بيد المشترى الثانى وهو البيع الفاسد قبض فقوى بذلك واذا فات بيد المشترى الاول لم يحصل فى البيع الفاسد قبض فضعف ولم يرجع للقيمة على قاعدة البيع الفاسد لامكان أن تكون أقل فيلزم دفع قليل فى كثير ولا يراعى كونه جدا (قوله للمناسبة الخ) لا يخفى ان المناسبة انما تقتضى اجتماعهما الصادق بتذييل هذا لهذا أو بالعكس لا التذييل ببيع العينة بالخصوص (قوله بأنه البيع المتحيل به الخ) لا يخفى ان هذا التعريف يصدق ببيوع الآجال فلا يكون التعريف مانعا (قوله مثاله الخ) لا يخفى ان هذا مثال من بيوع الآجال فالتعريف غير مانع (قوله وقد باعها بتأخير) أى اشتراها بتأخير أى ان المطلوب منه اشتراها بثمن مؤجل وقد باعها بنقد غير أن هذا لا يظهر لان شراء المطلوب منه من صاحبه لا ينظر له انما الذى ينظر له كما يأتى ان المطلوب منه يبيعها للطالب بثمن بعضه مؤجل وبعضه معجل كما هو التحقيق خلافا للشارح والحاصل ان هذا التوجيه لعياض ولم يظهر وجهه

المراد

(فصل) جاز لمطلوب الخ (قوله ليبيعها) أي على قصد ان يبيعها وقوله بمال نقدا أو نسيئة وذلك بان يمر الرجل بغيره من أهل العينة فيقول له هل عندك سلعة كذا ابتاعها فيقول له لا فيذهب من عنده من غير مراوضة ولا وأى أى افهام ولا عادة فيشتريها ثم يلقاه بعد ذلك فيخبر أنه اشتراها ليبيعها له بما شاء وقوله بثمن الخ ليس لذلك ثمرة الا ترتب المبالغة في قوله ولو بمؤجل بعضه وكذا نسخة بمال والاغن المعلوم ان كل من باع انما يبيع بمال أو ثمن وفي بعض النسخ بنماء أي بزيادة وهي أحسن فان هذا هو المقصود من العينة لكن يلزم عليها تشتيت الضمير الواقع في قوله ولو بمؤجل بعضه (قوله ولو بمؤجل بعضه) أشار به لما ذكره عياض وحاصله ان من اشترى من رجل من أهل العينة بثمن بعضه مؤجل و بعضه معجل على ان يبيعها لحاجته فانه جائز على ظاهر مسائل الكتاب و الامهات وكرهه في العتبية (قوله أن يشتريها من رجل من أهل العينة الخ) رد ذلك بأنه لا يعتبر في فرض المسئلة شراء المطلوب منه من أهل العينة وانما يعتبر في فرضها شراء الطالب من أهل العينة واعلم ان المصنف ترك قيدا من المسئلة وذلك ان فرض المسئلة ان المشترى لها بثمن بعضه مؤجل اشتراها ليبيعها لحاجته ودخل مع البائع على ذلك وكذلك تركه ابن شاس وفي التنبيهات مايدل على اعتباره (قوله بمعجل أو مؤجل) أي أو بعضه معجل و بعضه مؤجل (قوله لانه كانه) أي ان البائع الاصلي الذي اشترى منه المطلوب منه يقول للمطلوب منه ١٢١ خذ بع منه لحاجتك أي بع منها ما تريد ان تنقدني ومابقي فهو لك بقية الثمن وظاهره انه يبيع بعضها لاجل ان يفي بالبعض النقد وقد يتفق أن يبيعها كلها الاجل التوفية اذا لم يجد راغبا ثم انك خبير بأن المطلوب منه انما اشترى ليربح وشراؤه على هذا الوجه ليس له فيه ربح انما له خسارة فالاحسن ان هذا انما هو في بيع المطلوب منه للطالب أي ان المطلوب منه اذا باعها للطالب بثمن بعضه معجل و بعضه مؤجل يقول له بع منها ما تريد ان تنقدني وهو الذي

١٦ شي خا ارتضاه عج ورد ماذهب اليه شارحنا من ان قوله بثمن متعلق يشتريها بل هو متعلق بقوله يبيعها أي و يكون قوله ولو بثمن الواو للحال فقول شارحنا متعلق باشترى لا يظهر لما يلزم عليه ماذكر وقوله من أهل العينة تقدم ما فيه وأهل العينة هم من يطلب منهم السلعة وليست عندهم فيشترونها ثم يبيعونها لمن طلبها منهم وأيضا هذا التعليل أعني قوله لانه كان الخ لا يأتي مع كل التعميم المشار له بقوله ليبيعها لمن طلبها منه بمعجل أو مؤجل الخ (قوله وسواء اشتراه كذلك) أي اشتراه في حال كونه كذلك أي بثمن ولو بمؤجل بعضه (قوله عقب ماسبق) يشير به الى قوله وكرهه في العتبية الخ وقوله اذا اشترى طعاما على مافهم شارحنا يكون المشترى هو المطلوب منه وعلى ماقلنا من انه المناسب يكون الطالب (قوله ليبيعه كله) أي مثلا أو بعضه وقوله لحاجته بثمنه وهو ما يريد أن ينقده (قوله فلا خير فيه) أي فهو مكروه (قوله وكانه اذا باعه كله) يصح ان يحمل على المتبادر من ان المشترى يبيعه كله بعشرة لاجل الخ و يكون قوله قال له أي قال المطلوب لذلك المشترى الذي هو الطالب خذه فبع منه ما تريد أن تنقد الخ نعم يرد ان المنظور له في التأجيل للبعض دون البعض شراء الطالب من المطلوب لا بيع الطالب لغيره ويصح أن يحمل على ان المعنى وكانه اذا باعه كله أي وكان المطلوب منه اذا باعه كله للطالب بعشرة نقدا الخ قال له خذه فبع منه ما تريد أن تنقدني غير ان في الكلام ركة وذلك ان قوله خذه يقتضي ان البيع لم يقع فيه كله وفرض المسئلة البيع كله فتدبر وقوله وانما يعمل هذا أي كون المطلوب منه يتوجه و يشترى السلعة التي ليست عنده و يبيعها للطالب ليربح

المراد بالبائع هو الثاني الذي طلبت منه السلعة والمشترى هو الطالب والمراد بتحصيل غرضه هو الربح فيها وسماه بائعا باعتبار المآل والا فهو الآن لم يبع سلك المؤلف مسلكهم فقال

(فصل جاز لمطلوب منه سلعة أن يشتريها ليبيعها بثمن ولو بمؤجل بعضه) (ش) يعني أنه يجوز لمن طلبت منه سلعة ليست عنده أن يشتريها من رجل من أهل العينة ولو بثمن بعضه معجل و بعضه مؤجل ليبيعها لمن طلبها منه بمعجل أو بمؤجل على ظاهر الكتاب والامهات وكرهه في العتبية لانه كانه قال له خذها بع منها حاجتك والباقي لك بقية الثمن للاجل والغالب ان مابقي لا يفي بقية الثمن فقوله بثمن متعلق باشترى أي ما اشترى من أهل العينة بثمن وسواء اشتراه كذلك ليبيعه جميعه بثمن حال أو مؤجل كله أو بعضه ويدل على ان بثمن الخ متعلق باشترى ان عياضا قال عقب ماسبق قال ابن حبيب اذا اشترى طعاما أو غيره على ان ينقد بعض ثمنه ويؤخر بعضه لاجل فان كان اشتراه ليبيعه كله لحاجته بثمنه فلا خير فيه وكانه اذا باعه كله بعشرة نقدا أو عشرة لاجل قال له خذه فبع منه ما تريد ان تنقدني ومابقي فهو لك بقية الثمن وانما يعمل هذا أهل العينة

وقوله وهو قول مالك أي كونه لا خير فيه الذي هو الكراهة وقوله وانظر الاعتراض أي من كون المصنف أخل بقيد وهو ان فرض المسئلة ان المشترى لها يثمن بعضه مؤجل اشتراها ليبيعها لحاجته أي دخل مع البائع على ذلك والحاصل ان شارحنا ذهب الى ان الذى اشترى بالثمن الذى بعضه مؤجل وبعضه معجل المطلوب منه وبنى عليه ما تقدم وورد عليه ما تقدم والمرضى لعج انه الطالب وهو ظاهر (قوله أي وكره للرجل الخ) ١٢٢ والفاعل لذلك من أهل العينة كما يقتضيه ذكره هنا وان كان ظاهر النقل الاطلاق (قوله أو اشترها ويومئ لتربحه) اعترض عليه بان الذى فى توضيحه وأنا أربحك ولا يلزم من الكراهة مع التصريح الكراهة مع الايماء وأجيب بأنه أراد بالايماء ذكر لفظ الربح من غير تسمية قدره وسماه ايماء لعدم التصريح بقدره فان عرض له ولم يصرح بلفظه ولا بقدره كاشترها ولك الخير جاز (قوله فالمراد بالايماء) كأنه جواب عن الاعتراض وكأنه يقول فيجاب عنه بأنه أراد بالايماء ما لم يصرح بقدر الربح وبهذا التقرير يعلم ان مفاد الشارح ان حكم الايماء ٣ التصريح بالربح من غير بيان القدر ضعيف (قوله ليس له اصطلاح فى الكراهة) أي لم يكن المصنف اصطلح على انه اذا عبر بالكراهة يكون مراده التنزيه نقول هو وان لم يصرح بذلك لكن استقرئ كلامه فوجد انه يريد الكراهة التنزيهية (قوله أي مشبه له) أي مشبه للتفصيل فى المفهوم (أقول) لا داعى لذلك بل هو تفصيل فى المفهوم وذلك ان المفهوم التصريح بالربح وفيه التفصيل فان لم يبين القدر كره كالايماء وان بين فتارة يكون الشراء الثانى لاجل فيحرم وتارة لا ففى الجواز والكراهة قولان (قوله لئلا يناقض ما بعده) أي من قوله ولزمت الخ (قوله فان قلت الخ) لا مورد لهذا السؤال لان المسئلة الآتية لم تكن مخرجة مما تقدم حتى يرد السؤال ويأتى الجواب نقصت

وهو قول مالك الخ ومشى ابن شاس على هذا القول وهو خلاف ما مشى عليه المؤلف من الجواز وهو ظاهر الكتاب والامهات قاله عياض وانظر الاعتراض على المؤلف فى الشرح الكبير (ص) وكره خذ بمائة ما بثمانين (ش) أي وكره ان يقول الرجل لمن سأله سلف ثمانين بمائة لا يحل لى أن أعطيك ثمانين فى مائة ولكن هذه سلعة قيمتها ثمانون خذها منى بمائة ما أى سلعة اذا قومت كانت بثمانين (ص) أو اشترها ويومئ لتربحه ولم يفسخ (ش) أى وكره أن يقول لبعض أهل العينة اذا مرت بك السلعة الفلانية اشترها ويومئ لتربحه ابن رشد وكذا فانا أربحك فيها أو واشترها منك من غير ان يراوضه على قدر الربح ولا صرح به وبعبارة لا مفهوم ليومئ أى أو يصرح بأنه يربحه من غير بيان قدره أى الربح فالمراد بالايماء به ان لا يصرح بتفصيل الربح سواء أومأ أو صرح وانما صرح بقوله ولم يفسخ مع الحكم بالكراهة لنفى توهم كون الكراهة على التحريم فقول ز وهذا بعيد من اصطلاحه فيه نظر لان المصنف ليس له اصطلاح فى الكراهة فلا يستغنى عنه بالحكم بالكراهة وأما اذا صرح ببيان قدره فانه يمنع فان قلت قد ذكر المؤلف فيما اذا قال اشترها بعشرة نقدا وآخذها باثنى عشر نقدا ان فى جواز ذلك وكراهته قولين مع انه هنا صرح بقدر الربح وهو يخالف ما ذكرتم من انه اذا صرح بقدر الربح فان ذلك يوجب المنع قلت هذا فيما اذا وقع التأجيل من الآمر فيما يشترى به وما فيه القولان فيما اذا لم يقع فيه تأجيل والتأجيل يقوى جانب السلف بخلاف ما لا تأجيل فيه وحينئذ فلا مخالفة بين المحلين وأيضا فهذا من التفصيل فى المفهوم أى مشبه له (ص) بخلاف اشترها بعشرة نقدا وآخذها باثنى عشر لاجل ولزمت الآمر ان قال لى وفى الفسخ ان لم يقل لى الا ان تفوت فالقيمة أو امضائها ولزومه الاثنى عشر قولان (ش) هذا مخرج من قوله جاز لا من قوله ولم يفسخ لئلا يناقض ما بعده فان قلت سيأتى فيما اذا قال اشترها بعشرة نقدا وآخذها باثنى عشر نقدا ففى الجواز والكراهة قولان وهذا ينافى اخراجه من قوله جاز قلت لا ينافيه اذ المراد بقوله جاز الجواز المستوى الطرفين المتفق عليه والمعنى ان الشخص اذا قال لآخر اشتر سلعة كذا بعشرة نقدا وآخذها منك باثنى عشر لاجل كشهر مثلا فانه لا يجوز لما فيه من سلف جر نفعا ثم تارة يقول الآمر لى وتارة لا يقول لى فان قال لى فان السلعة تلزم الآمر بالعشرة ويفسخ البيع الثانى باثنى عشر لاجل وسيأتى ما يكون للمأمور فى تولية الشراء وان لم يقل لى فهل يفسخ البيع الثانى وهو أخذها باثنى عشر لاجل لكن ان كانت السلعة قائمة فترد بعينها وان فاتت بيد الآمر بفوت البيع الفاسد فان القيمة تلزم الآمر حالة يوم القبض بالغة ما بلغت زادت على اثنى عشر أو

٣ قول المحشى التصريح لعله حكم التصريح اه من هامش الاصل

نقصت وهو قول ابن حبيب أو تمضى العقدة الثانية مع الآمر باثنى عشر لاجل من غير فسخ لان المأمور كان ضامنا لها ولو شاء الآمر عدم شرائها لكان له ذلك وهذا رواه سحنون عن ابن القاسم عن مالك قولان واستشكل قوله الا ان تفوت فالقيمة بأن ظاهره انها مع الفوات لا فسخ ولزوم القيمة فسخ وأجيب بأنه استثناء منقطع وكأنه قال وفى الفسخ مطلقا وتردد ان كانت قائمة لكن ان فاتت فالقيمة واستشكل أيضا بلزوم القيمة مع ان المختلف فيه يمضى بالثمن لكن قد مر انه أكثرى (ص) وبخلاف اشترها لى بعشرة نقدا وآخذها باثنى عشر نقدا ان نقد المأمور بشرط (ش) يعنى انه لا يجوز أن يقول شخص لآخر اشتر لى السلعة الفلانية بعشرة نقدا وانقدها عنى وأنا اشتريها منك باثنى عشر نقدا لانه حينئذ جعل الدرهمين فى نظير سلفه وتوليته الشراء له فهو اجارة وسلف قال غير واحد وهذا يفيد انه اذا حذف الشرط صح كالبيع والسلف وان شرط النقد كالنقد بشرط وهو خلاف قوله ان نقد المأمور بشرط لكن قوله وجاز بغيره أى وجاز النقد من المأمور بغير شرط من الآمر يفيد ان شرط النقد حكمه حكم النقد بشرط وبعبارة وعلل المنع بلزوم الاجارة بشرط السلف اذ قد استأجر الآمر المأمور بدرهمين على ان يسلفه عشرة فمنع لهذه العلة ولكن اذا وقع تلزم السلعة الآمر بالنظر الى قوله لى فقد روعى هنا الآمر ان روعيت العلة المذكورة فمنع ذلك وروعى قوله لى فلزمت الآمر السلعة (ص) وله الاقل من جعل مثله أو الدرهمين فيهما (ش) أى وللمأمور على الآمر بعد أخذ سلفه فى تولية الشراء عند ابن القاسم فى هذه الصورة وفى التى قبلها وهى قوله اشترها بعشرة نقدا وآخذها باثنى عشر لاجل الاقل من جعل مثله أو الدرهمين وعند ابن رشد وابن زرقون لا جعل له واليه أشار بقوله (ص) والاظهر والاصح لا جعل له (ش) اذ هو قول ابن المسيب لان جعلنا له الاجرة تتميم للسلف والربا الذى عقدا عليه ثم انه انما يكون له الاقل حيث اطلع على ذلك قبل انتفاع الآمر بالسلف وأما ان لم يطلع عليه حتى انتفع الآمر بالسلف بأن تمضى مدة يمكنه فيها تحصيل الثمن فاختلف هل لا شئ له أو له أجر مثله بالغا ما بلغ قولان وهذا التقييد ذكره فى المقدمات فى الاولى والظاهر جرى مثله فى الثانية فى كلام المؤلف (ص) وجاز بغيره كنقد الآمر (ش) أى وجاز هذا العقد بغير اشتراط النقد سواء نقد المأمور أم لا واستحق حينئذ الدرهمين كما يجوز حيث نقد الآمر وذلك بان يدفع له عشرة ويقول له انقدها وأنا آخذها منك بما ذكر كما فى ز ونصه لكن قوله واستحق حينئذ الدرهمين فيه نظر مع كلام ابن

(قوله وتمضى الخ) اعتمد بعض الاشياخ ذلك القول (قوله لكن قد مر الخ) لم يمر (قوله فهو اجارة وسلف) أى سلف جر نفعا (قوله وهذا يفيد) أى هذا التقرير يفيد وقوله انه اذا حذف الخ كأن افادة هذا من قوله فهو اجارة وسلف لان العقد اذا احتوى على اجارة وسلف ثم حذف الشرط يصح وقوله وان شرط النقد أى وهذا التقرير يفيده ولما كان هذا التقرير منقولا عن القوم صح ما ذكر (قوله أى وجاز النقد الخ) لا يخفى ان هذا التفسير ليس مدلول المصنف بل مدلول المصنف وجاز النقد بغير ما ذكر والمذكور هو النقد بشرط (قوله يفيد ان شرط النقد) أى وان لم يحصل نقد (قوله وله الاقل الخ) اعترض المواق اقتصار المصنف على المسئلة الاولى على انه له الاقل من جعل مثله بأنه والقول الآخر أى ان له الجعل بالغا ما بلغ لم يرجح واحد منهما وعليه فلو حذف المصنف قوله فيهما لسلم من هذا وغايته انه سكت عما يلزم فى المسئلة الاولى (قوله أو الدرهمين) الاولى والدرهمين أو تجعل بمعنى الواو لان الاقل من الامور التى لا تكون الا بين اثنين وتقديم المصنف هذا القول يفيد اعتماده (قوله والاظهر والاصح لا جعل له) وهذا فى المسئلة الثانية وأما الاولى فقال عج لا يجرى فيها ذلك لانى لم أر من صرح فيها به ثم هذا القول ضعيف والمعول عليه ما قدمه (قوله اذ هو الخ) لا محل للتعليل فالاولى أن يقول وهو قول ابن المسيب بفتح الياء على المشهور عند المحدثين وهو من التابعين مجتهد وكلام المصنف يفيد انه يشير بالاظهر لما اختاره ابن رشد من الخلاف ولو كان الخلاف خارج المذهب (قوله فاختلف هل لا شئ له) أى لانهما تمما على قصد الربا بسبب انتفاع الآمر والظاهر ان ما قارب مدة قصدهما السلف مع الانتفاع كهى (قوله حيث نقد الآمر) وظاهره الجواز ولو كان نقد الآمر بشرط وله الدرهمان (قوله ونصه) بالجر معطوف على ز (قوله فيه نظر مع كلام ابن عرفة الخ) لا يخفى ان كلام ابن عرفة عند شرط النقد كما يفيده عب وكلام ز عند عدم الشرط ونص ابن عرفة وصور محظورها ثلاث الاولى اشترلى كذا بعشرة وآخذه منك باثنى عشر نقدا فيهما

ان لم يشترط نقد المأمور جاز والافسدت لانها اجارة وسلف ان وقع لزمت الآمر فان نقد المأمور ولم يمض قدر مدة نفع السلف
فنى لزوم الاقل من أجرة مثله والربح أو اجر مثله فقط ثالثها الا اجر له لانه اتمام للربا (قوله لابن القاسم الخ) راجع للقول بلزوم الاقل
وقوله وسحنون مع ابن حبيب راجع لقوله أو اجر مثله وقوله وابن رشد راجع لقوله ثالثها الا اجر له الا انك خبير بان

عرفة فان ظاهره اذا لم ينقد المأمور ليس فيه الاقولان أحدهما فيه الاقل كما قال
المؤلف والثانى ان له أجر مثله ونصه فان نقد المأمور ولم يمض قدر مدة نفع المتسلف فنى
لزوم الاقل من أجر مثله والربح أو اجر مثله فقط ثالثها الا أجر له لانه اتمام للربا لابن
القاسم وسحنون مع ابن حبيب وابن رشد ولو مضى قدر مدة نفعه فالاخيران وان لم ينقد
فالاولان (ص) وان لم يقل لى فنى الجواز والكراهة قولان (ش) أى وان لم يقل لى فى
الفرض المذكور بان قال اشترها بعشرة نقدا وآخذها باثنى عشر نقدا ولم يقل اشترها لى
فقيل ان شراءه منه جائز من غير كراهة وقيل انه مكروه ثم أن جزم المؤلف فيما مر بالكراهة
فيما اذا قال له اشترها وأنا أربحك من غير تسمية قدر الربح مشكل مع حكايته القول هنا
بالجواز مع تسمية قدر الربح المحكوم له هناك بالمنع ومر الجواب عنه (ص) وبخلاف
اشترها لى باثنى عشر لاجل واشتريها منك بعشرة نقدا فتلزم بالمسمى ولا تعجل العشرة وان
عجلت أخذت وله جعل مثله (ش) يعنى ان الآمر اذا قال للمأمور اشترلى سلعة كذا باثنى
عشر لاجل وأشتريها منك بعشرة نقدا فان ذلك يمنع لان الآمر استأجر المأمور على
ان يبتاع له السلعة بعشرة يدفعها له فينتفع بها الى الاجل ثم يقضى عنه اثنى عشر عند
الاجل فهو سلف من الآمر بزيادة وهى الدرهمان واذا وقع هذا البيع الممنوع
فالسلعة لازمة للآمر باثنى عشر للاجل لان شراء المأمور له وانما وعده الآمر سلف
عشرة ليغرم عنه الدرهمين وليس للآمر تعجيل العشرة للمأمور الذى وعده بالشراء بها
لانه سلف بزيادة وان لم يطلع على الآمر حتى عجلها للمأمور فانها ترد للآمر ولا تترك
للمأمور للاجل ولما كان الآمر هنا مسلفا سلفا حراما فعومل بنقيض قصده فجعل عليه
للمأمور فى تولية الشراء جعل مثله بالغا ما بلغ باتفاق لانه ظالم والظالم أحق بالحمل عليه
والمسلف فى القسمين قبله هو المأمور فعومل بنقيض قصده أيضا فكان له الاقل من جعل
مثله أو الدرهمين كما مر فقوله فتلزم بالمسمى أى الحلال وهو الاثنا عشر للاجل لا العشرة
بدليل قوله ولا تعجل العشرة أى للمأمور أى لانه يؤدى الى سلف جر نفعا كما علل
به الشارح وهو يفيد انه اذا عجل العشرة للبائع لم يمتنع ذلك ثم ظاهر التعليل المنع
ولو رضى الآمر والمأمور بالتعجيل له (ص) وان لم يقل لى فهل لا يرد البيع اذا فات
وليس على الآمر الا العشرة أو يفسخ الثانى مطلقا الا أن يفوت فالقيمة قولان (ش)
يريد أن الآمر اذا قال اشترها باثنى عشر الى أجل وانا اشتريها منك بعشرة نقدا فقد
اختلف فى ذلك على قولين كما قال فروى سحنون عن ابن القاسم ان البيع الثانى
بالعشرة لا يرد اذا فات بفوت بل يمضى للآمر بالعشرة نقدا وعلى المأمور الاثنا عشر
للاجل يؤديها البائع عند الاجل فهو مما يمضى بالثمن للاختلاف فيه وقال ابن حبيب
يفسخ على كل حال وهو مراده بالاطلاق لكن ان كانت السلعة قائمة ردت بعينها او
فاتت فعلى الآمر فيها القيمة يوم قبضها فقوله الا أن تفوت الخ ايضاح يغنى عنه الاطلاق

المصنف لم يذكر الا الاول والاخير
ولم يذكر الوسط وقوله وان لم ينقد
فالاولان أى اللذان هما اجر
مثله أو الاقل (أقول) ومن المعلوم
ان قول ابن عرفة فان نقد
المأمور أى مع الشرط لانه الذى
فيه الخلاف فيكون على منواله
(قوله وان لم ينقد) أى مع الشرط
أى دخلوا على شرط النقد ولكن
لم يحصل نقد (قوله فنى الجواز) أى
جواز شرائها باثنى عشر نقدا وقوله
والكراهة وهو الراجح ومحلها
حيث نقد المأمور بشرط فان نقد
تطوعا جاز مطلقا (قوله ومر
الجواب عنه) الجواب المار من
حيث اشكال آخر وهو حكاية
القول بالجواز مع تسمية قدر
الربح مع انه مكروه لا من حيث
الاشكال المورد هنا وهو الحكم
بالكراهة مع حكاية القول
بالجواز وجوابه ان ما هنا الاخذ
بنقد بخلاف ما مر فوجد فيه قوى
جانب السلف ولا يعين عليه فيما
يظهر (قوله وبخلاف اشترها لى)
لا تنافى بين قوله لى و بين أشتريها
المضارع لاحتمال ان معنى لى
لاجلى (قوله وان عجلت الخ) ولا
يفسد العقد لان تعجيلها عقدة
سلف مستقلة وقعت بعد عقد
بيع صحيح (قوله بالتعجيل له) أى
للمأمور أى هذا ان لم يرض
الآمر بالتعجيل بأن عجلها قهرا
عنه أو لم يرض المأمور بالتعجيل بل اخذها قهرا عنه بل لو رضى كل بالتعجيل (قوله اذا فات) فاذا لم يفت فالرد باتفاق أو
القولين (قوله ايضاح الخ) وكانه قال لكن ان كانت قائمة ترد وان فاتت فالقيمة وخلاصته ان الا بمنزلة لكن داخلة على محذوف
والمجموع توضيح لقوله مطلقا وقوله يغنى عنه الاطلاق لانه عينه ومعنى كونه يغنى عنه الاطلاق أنه لو اقتصر على الاطلاق لكفاه

وقوله أو يقال الاستثناء من مقدر أى استثناء منقطع والا بمعنى لكن وعلى هذا فلم تكن داخلة على محذوف بل مستثناة من محذوف بخلاف الاول (قوله وهو مستثنى من بيع الغرر) للتردد فى العقد لاسيما فى جانب من لاخيار له لانه لايدرى ما يؤل اليه الامر لكن اجازه الشارع ليدخل من له الخيار على بصيرة بالثمن والمثمون ولينفى الغبن عن نفسه (قوله المازرى الخ) هذا كلام ابن عرفة كما يعلم من كلام الحطاب (قوله وحجر المبيع) اى لان من لاخيار له محجور عليه أى ليس له تصرف فى المبيع (قوله خلاف) أى فى كونه رخصة خلاف وكان القايل لايعد ذلك غررا *(فصل بيع الخيار) (قوله البت الاول) جعل الاول صفة للبت أى صفة من أوصاف البت ولا يظهر بل قوله أولا ظرف لقوله وقف (قوله فاخرج بيع البت) أى بقوله وقف والبت القطع لقطع كل منهما خيار صاحبه كما أفاده بعض وقوله ويخرج ١٣ الخيار الحكمي

أو يقال الاستثناء من مقدر أى أو يفسخ الثانى مطلقا قائمة أو فائتة لكن ان كانت قائمة ترد بعينها الا أن تفوت فالقيمة ترد حينئذ *ولما انهى الكلام على أركان البيع وشروطه وما يعرض له من صحة وفساد وكان من أسباب فساده الغرر وكان بيع الخيار مستثنى من ذلك بناء على انه رخصة كما قال ابن عرفة المازرى فى كونه رخصة لاستثنائه من الغرر وحجر المبيع خلاف اه اتبع ذلك بالكلام عليه فقال

*(فصل) اذكر ما يتعلق بذلك *ابن عرفة بيع الخيار بيع وقف بته أولا على امضاء يتوقع فقوله بيع وقف بته أولا اشارة الى أن البت الاول يتوقف على امضاء يأتى فاخرج بيع البت ويخرج ذو الخيار الحكمي لان البيع الذى فيه خيار حكمي لم يتوقف بته أولا على امضاء يتوقع فيقال فى الحكمي بيع آل الى خيار فان قلت هل يحتاج الى أن يقيد المحدود بقولنا بيع الخيار الشرطى قلت لا لان بيع الخيار لا يصدق على الحكمي والفرق بين خيار التروى والنقيصة ان موجب الخيار اما مصاحب للعقد او متقدم عليه الاول التروى والثانى النقيصة وهو الخيار الحكمي لانه بعيب سابق على العقد ثم شرع فى تنويع أمد الخيار باختلاف المبيع فذكر ان أمد الخيار فى الدار شهر بقوله (ص) انما الخيار بشرط كشهر فى دار (ش) وادخل بالكاف الخمسة الايام والستة لاجل اختبار جدرانها واسسها ومرافقها ومكانها وجيرانها والدور والارضون سواء وكذا بقية أنواع العقار فقوله كشهر الخ مثال لمقدر أى ويختلف الخيار باختلاف المبيع ككذا ولنا ان نجعل كشهر الخ من مدخول الحصر أيضا وهو احسن ويكون رادا بالاول على عبد الحميد وابن حبيب والشافعى وبالثانى على الشافعى وابى حنيفة القائلين بان الخيار ثلاثة أيام فى كل شئ أى انما الخيار ومدته بشرط أى لا يثبت الخيار ومدته الا بشرط أى انما الخيار بشرط انما الخيار كشهر فى دار وكجمعة فى رقيق وثلاثة فى ثوب الخ (ص) ولا يسكن (ش) أى لا يجوز للمشترى ان يسكن اذا كان ذلك كثيرا بشرط أو بغيره ولو لاختبار

لان الخيار الحكمي بيع وقف بته فائتة هذا لكن الوقوف ليس فى أول الامر بل فى آخره عند ظهور عيب (قوله لم يتوقف بته أولا) أى أن البت الذى يكون فيه لم يكن متوقفا فى الاول على امضاء يتوقع انما يتوقف فى الآخر كما قلنا (قوله بين خيار التروى) هو عين الخيار الشرطى وخيار النقيصة هو عين الخيار الحكمي والفرق بينهما علم مما تقدم (قوله موجب الخيار اما مصاحب) أى وهو شرط الخيار فى الخيار الشرطى وقوله أو متقدم عليه اى وهو العيب الذى فى خيار النقيصة (قوله انما الخيار بشرط) أى الخيار المعهود عند الفقهاء وهو خيار التروى لان الفقهاء حيث أطلقوا الخيار فى عرفهم لا ينصرف الا اليه (قوله لاجل اختبار جدرها) تعليل لقوله كشهر فى دار أى انما جعل مدة الخيار الشهر أى هذه المدة الطويلة لاختبار جدرها وقوله ومكانها أى جهتها التى هى فيها فلا يرد ان الدار مكان فكيف يكون لها مكان وقوله وكذا بقية أنواع العقار أى كالطاحون والمعصرة والحمام (قوله ويختلف الخيار) أى مدته (قوله على عبد الحميد الخ) القائلين بخيار المجلس أى انه ما دام المتعاقدان فى المجلس فلكل واحد الخيار فليس معمولا به على المعتمد واشتراطه فى العقد يفسده لانه مجهول فيدخل فى قول المصنف أو مجهول (قوله أى انما الخيار ومدته بشرط) الاولى ان يحذف ومدته ويقول أى انما الخيار بشرط أى لا يثبت الخيار الا بالشرط ولا تكون مدته الا كشهر فى دار والحاصل ان المدة لا يتعلق بها شرط فالمناسب حذفها من قوله انما الخيار ومدته ومن قوله أى ولا يثبت الخيار ومدته (قوله ولو لاختبار) أى هذا اذا لم يكن لاختبار بل ولو لاختبار

حال الدار ويفسد البيع باشتراطه هذا اذا كان بلا أجر فان كان به جاز واما ان كان يسيرا فان لم يكن لاختبار حالها فيجرى فيه ما جرى فى الكثير من التفصيل وان كان لاختبار حالها فيجوز بشرط وبدونه ولو بلا عوض (ص) وكجمعة فى رقيق (ش) هذا نحو قولها والجارية مثل الخمسة الايام والجمعة وشبه ذلك لاختبار حالها ابن المواز واجاز ابن القاسم الخيار فى العبد الى عشرة ايام اه وكلام ابن المواز لا يخالف ما فيها وانما توسط فى امد الخيار فى الرقيق لامكانه كتم عيوبه لارادته البقاء عند سيده وغيره من الحيوان ليس كذلك (ص) واستخدمه (ش) يعنى انه يجوز للمشترى ان يستخدم الرقيق فى زمن خياره ان كان من عبيد الخدمة وانما ابيح له الاستخدام اذ لا يختبر الا به بخلاف الدار فانها تختبر بغير سكنى ولا شئ على المشترى فى استخدامه واستخدامه لا يستلزم الغيبة عليه بان يجعل الامة تحت يد امين وتأتى وقت الخدمة فلا اعتراض (ص) وكثلاثة فى دابة وكيوم لركوبها ولا بأس بشرط البريد أشهب والبريدين وفى كونه خلافا تردد (ش) الخيار فى الدابة لا يخلو من ثلاثة أوجه الاول لاختبار حالها بغير ركوبها من غلاء ورخص وكثرة أكلها وقلته وقوتها على الحمل وضعفها الثانية لاختبار ركوبها فى البلد الثالث لاختبار ركوبها خارج البلد والحكم فى الاول ثلاثة أيام ونحوها والثانى يوم وشبهه والثالث بريد ونحوه عند ابن القاسم وبريدان عند اشهب وفى كونه خلافا لابن القاسم فالبريد عند ابن القاسم ذهابا وايابا والبريدين عند أشهب كذلك أو البريد ذهابا ومثله ايابا والبريدان كذلك وهو فهم أبى عمران أو وفاقا وعزاه فى توضيحه لبعض الشيوخ فالبريد عند ابن القاسم ذهابا ومثله ايابا وسكت عنه لوضوحه والبريدان عند أشهب ذهابا وايابا فصرح أشهب بما سكت عنه ابن القاسم تردد والاحسن لو قال تأويلان فقوله وكثلاثة

وقوله هذا الخ أى محل عدم الجواز فى الصور الاربع اذا كان بلا أجر لما فيه من أكل أموال الناس بالباطل وقوله فان كان به جاز أى فى الصور الاربع فهذه ثمانية (قوله فيجرى فيه ما جرى الخ) وهو انك تقول يجوز اذا كان بأجر سواء كان بشرط أولا وأما ان كان بغير اجر فلا بشرط أم لا فهذه أربع صور أيضا وقوله وان كان لاختبار حالها أربع صور أيضا * (تنبيه) فاذا علمت ما ذكر فاختبار الدار وجيرانها يمكن بمبيته ليلا من غير سكنى (قوله وان كان لاختبار حالها الخ) لا يخفى ان ظاهر المصنف الاطلاق وعلى هذا الحل الذى سلكه لا يفترق العبد من الدار فى هذا التفصيل كما يتبين وبهرام جعل قوله ولا يسكن الخ مذهب ابن القاسم لانه قال وهذا على مذهب ابن القاسم وقال غير واحد من شيوخ المذهب بجواز ذلك فى الدار لان بذلك يختبر جيرانها ويعرف الصالح من غيره وفرق اللخمى بين من يكون من أهل المحلة فلا يمكن من سكناها لانه عالم بحال الجيران وما هم عليه من الخير وحسن الصحبة وبين من لم يكن من أهل المحلة فيجوز له ان يشترط عليه ذلك ليختبر حالهم وقاله القاضى (قوله وكلام ابن المواز لا يخالف فى ذلك) أى لان قول المدونة شبه ذلك يشمل العشرة الايام (قوله لامكانه كتم عيوبه الخ) لا يخفى ان المتبادر من السيد البائع وكتم العيوب عنه انما هى علة فى عدم البقاء فالاولى أن يقول للرغبة فى المشترى فان قيل كتم العيوب ليس موجودا فى الصغير والجواب ان الكتم لما وجد فى الاكثر طرد الحكم فى الباقى (قوله اذا كان من عبيد الخدمة) وسواء اشترط استخدامه أولا محترز ذلك عبيد الصنعة والتجارة فاذا كان ذا صنعة لم يستعمل ان أمكن معرفتها بدونه وهو عند البائع والا استعمله وعليه اجرته وكذا عبد التجارة ولا يجوز اشتراط شئ من كسبه أو نحو ذلك للمشترى (قوله اذ لا يختبر الا به) وقيده فى غير المقدمات بما اذا كان يسيرا لاختبار حاله وحينئذ فالاستخدام لا لاختبار حاله غير جائز ولو يسيرا كالكثير الذى له ثمن والحاصل ان الصور اربع فى فاذا كان لغير الاختبار يمتنع كثيرا أو يسيرا وأما اذا كان للاختبار فيجوز ان كان يسيرا الا كثيرا ومحل ذلك اذا كان بلا اجر والا ايجوز والحاصل أن الذى تقدم فى الدار يأتى هنا سواء بسواء ويأتى يصرح الشارح به عند قوله ولبس ثوب فمقتضاه ينافى اسلوب المصنف وينافى قضية قول الشارح بخلاف الدار الا أن يقال النظر للاصل فى كل (قوله وتأتى وقت الخدمة) أى فى غيبته أو فى حضرة ناس (قوله فلا اعتراض) أى بان الاستخدام مستلزم الغيبة (قوله لاختبار حالها من غلاء ورخص) ودخل فى الدابة الطير كالدجاج والاوز كذا قرر وقال اللقانى ان جرى عرف فيها بشئ عمل به والا فلا خيار فيها فيما يظهر (قوله لاختبار ركوبها الخ) أى وتركب على العادة فقط وينبغى أن يكون مثل ركوبها الحرث عليها والطحن والحمل والدرس والسقى (قوله ونحوه عند ابن القاسم الخ) كذا فى غيره وحيث كان فيها زيادة ونحوه فيظهر أنه أراد بالنحو البريد فيكون الوفاق هو الظاهر (قوله والاحسن لو قال تأويلان) أجيب بانه لعله عبر به لانه يرجع للاختلاف فى الحكم عند أبى عمران وعياض وكلاهما من المتأخرين

في دابة ليس شأنها ان تركب كبقرة أو شأنها ان تركب ولم يشترط اختبارها به فان شرط اختبارها به فزمن الخيار فيها يوم ونحوه واليه اشار بقوله (وكيوم لركوبها) وهذا ظاهر اذا شرط اختبارها للركوب واما لو شرط اختبارها له ولغيره كمعرفة أكلها فانه يكون له الخيار فيها ثلاثة أيام ونحوها كما يظهر وظاهر كلام بعضهم ان دابة الركوب الخيار فيها يوم سواء اشترط اختبارها بالركوب ام لا وكلام الشارح يفيد ان قصد الركوب بمنزلة شرط اختبارها به والتقرير الاول هو المرتضى وهو الموافق لما في التوضيح وقوله ولا بأس الخ هو فيما اذا اشترط اختبارها بالركوب خارج البلد وما قبله فيما اذا اشترط اختبارها به في البلد وهذا ما عليه ح وهو الظاهر (ص) وكثلاثة في ثوب (ش) المراد بالثوب ما قابل ما مر فيشمل الكتب ونحوها وانما كان الخيار فيها ثلاثة ايام وان كان لا يحتاج فيه الا الى قياسه ومعرفة ثمنه لكن قال الباجي لكونه لا يسرع اليه التغير وسع فيه ولا يلزم تسليم المبيع للمبتاع ان كان لاختبار ثمنه أو للتروي في العقد وان كان لاختبار المبيع و بين ذلك في العقد لزم تسليمه له فان وقع مطلقا واتفقا على الاطلاق لم يلزم تسليمه وان لم يتفقا وادعى كل نقيض قصد صاحبه فسخ (ص) وصح بعد بت وهل ان نقد تأويلان (ش) يعني ان خيار التروي يصح و يلزم من التزمه بعد صدور البيع على البت وهكذا وقع في المدونة قال وهو بيع مؤتنف وهو بمنزلة بيع المشتري لها من غير البائع وما اصاب السلعة في أيام الخيار فهو من المشتري لانه صار بائعا واختلف الاشياخ هل المدونة باقية على ظاهرها سواء انتقد البائع الثمن او لم ينتقده اذ ليس عقده حقيقة اذ المقصود به تطييب نفس من جعل له الخيار لا حقيقة البيع فلا يلزم المحذور الآتي أو هي مقيدة بما اذا انتقد الثمن للبائع لان الخيار الواقع بعد ذلك كانشاء عقده على خيار ولا مانع من ذلك وعليه ان لم يكن البائع قد قبض الثمن فان جعل الخيار لا يصح حينئذ لان البائع تقرر له ثمن في ذمة المشتري أوجب له عنه سلعة فيها خيار فهو فسخ دين في دين واصل ابن القاسم منع ذلك والى ذلك اشار بالتأويلين وانما قال صح دون جاز لاجل مفهوم قوله وهل ان نقد الخ أي لا ان لم ينقد فلا يصح ولو عبر بجاز لاقتضى انه يصح لانه لا يلزم من عدم الجواز عدم الصحة وليس كذلك وهذا كله ما لم يصرحا بجعل السلعة فيما في الذمة فيمتنع قطعا (ص) وضمنه حينئذ المشتري (ش) أي وضمن المبيع الذي وقع فيه الخيار بعد البت المشتري لانه صار بائعا وذلك لان المشتري لما وافق البائع على ما جعل له من الخيار عد بائعا لانه أخرج السلعة عن ملكه لان البيع لازم لوقوعه على البت وظاهر قوله وضمنه المشتري سواء جعل المشتري للبائع الخيار اتفاقا أو بالعكس

(قوله ليس شأنها ان تركب الخ) أي كالبقر والغنم (قوله والتقرير الاول) أي الذي هو قوله فقوله وكثلاثة في دابة ليس شأنها ان تركب الخ والتقرير الثاني الذي هو قوله وظاهر كلام بعضهم الخ والحاصل ان قول الشارح ان دابة الركوب معناها الدابة التي القصد ركوبها وقوله يفيد ان قصد الركوب أي ان شراء الدابة بقصد ركوبها وليس المراد قصد الاختبار بالركوب بل المراد ما قلنا يدل عليه كلام بهرام فحينئذ يكون كلام الشارح عين كلام بعضهم فالتقرير الاول هو ما أشار له بقوله أو شأنها ان تركب هذا هو المتعين (قوله وهذا ما عليه ح وهو الظاهر) أي وأما غيره فجعل قوله وكيوم لركوبها فيما اذا شرط اختبارها بالركوب ولم يحدده بمكان وقوله ولا بأس بشرط البريد فيما اذا اشترط اختبارها بالركوب وحدده بمكان (قوله فيشمل الكتب ونحوها) أي حتى المثليات وانظر الخيار في السفن هل يلحق بالدار أو بالرقيق أو بالثوب (قوله ان كان لاختبار ثمنه) أي لينظر غلاءه و رخصه مع علمه بحال المبيع (قوله فان وقع مطلقا) أي لم يبين ذلك في حالة العقد (قوله واتفقا على الاطلاق) توضيح لقوله وقع مطلقا ولذلك اقتصر في المحترز بقوله وان لم يتفقا الخ (قوله وادعى كل نقيض) أي ادعى المشتري اختبار المبيع لاجل أن يتسلمه وادعى البائع اختبار الثمن فلا يتسلمه المشتري (قوله وصح بعد بت) أي وجاز (قوله تأويلان) المعتمد الاول (قوله فهو فسخ دين في دين) الاولى أن يقول فسخ ما في ذمة المبتاع في معين يتأخر قبضه ان كان الخيار الطارئ للبائع فان كان للمبتاع فالمنع بمظنة التأخير لاحتمال اختيار المشتري رد المبيع لبائعه (قوله فيمتنع قطعا) أي لفسخ ما في الذمة في معين يتأخر قبضه وهو ممتنع (قوله لما وافق البائع) أي لما اتفق مع البائع وقوله على ما جعل له أي لكل من البائع أو المشتري (قوله أخرج السلعة عن ملكه) أي ملكه المحتم الخالي عن خيار فلا ينافي ان الملك للبائع في أيام الخيار وهو هنا المشتري (قوله أو بالعكس)

على المذهب الخ) حاصله انه اذا كان الخيار للبائع فقولان بناء على ان اللاحق للعقود كالواقع فيها أم لا فان قلنا اللاحق للعقود كالواقع فيها فالضمان من البائع وان لم تقل بذلك فالضمان من المشترى والمذهب كما قال الشارح أن الضمان من المشترى بناء على أن اللاحق للعقود ليس كالواقع فيها (قوله وفسد الخ) وضمانه من بائعه على الراجح (قوله الا بعد فراغ الخ) مثلا الخيار فى الدار ستة وثلاثون يوما والذى يلحق بها يومان وليلة على ما سيأتى فى قوله ورد فى كالغد فاذا كانت المسافة بعيدة بحيث يمضى ايام الخيار وما ألحق به بأمد كثير فان كان يسيرا كره والحكم بالكراهة مصرح به وانظر هذا الحكم الذى قاله الشارح مسلم أم لا فلم أره (قوله مشاورة بعيد الخ) جواب عما يقال ان الاولى من هذه المسائل تستفاد من المسئلتين بعدها لانه اذا علم وقت الاجتماع به ولكن بعد بزيد على اجل الخيار رجع للمدة الزائدة وان لم يعلم ذلك رجع للمدة المجهولة (قوله أو الى ان تضع) أى والموضوع حينئذ لم يكن بها حمل الخ قال عج ١٢٨ ومقتضاه انه لو كان بها حمل لا يكون من المدة المجهولة وهذا ظاهر ان علم وقت حصوله ويحمل على معظم أحواله كتسعة اشهر ولا يقال ان مدة الخيار لا تكون أكثر من كشهر وكيف هذا مع قولنا وهذا ظاهر ان علم الخ لانا نقول يتصور ذلك فيما اذا وقع بيع الخيار بعد ثمانية أشهر من حملها ثم ينبغى انه اذا مضت التسعة الاشهر ونحوها تمت مدة الخيار فى كدار ولا ينتظر به وضعها كذا فى عب (تنبيه) ضمان المبيع من بائعه على الراجح وقيل على المشترى اذا قبضه (قوله والزمان ملغى) أى لا يلاحظ والحاصل أن يقال لا حاجة لقوله مشاورة بعيد لانه اما ان يرجع للمدة الزائدة أو المجهولة وحاصل الجواب أنه يلاحظ فيه البعد ولا يلاحظ البعد فى المدة الزائدة ولا المجهولة بل يلاحظ الزمن فى المدة الزائدة ويلاحظ الجهالة فى المدة المجهولة فاذن لا تكرار فقوله والزمان ملغى أى والبعد ملاحظ الا انك خبير بان قوله اولا والمراد بالبعد أن لا يعلم ما عنده الا بعد فراغ مدة الخيار يقتضى رجوعه للمدة الزائدة ولا يعرف البعد الا بذلك فاذن لا يصح أن يقال والزمان ملغى لانه لا يعرف البعد الا بعد ملاحظة الزمن (قوله أو غيبة الخ) أى بشرط غيبة الخ فاذا غاب عليه من غير شرط فلا فساد لان التردد المذكور انما هو مع الاشتراط (قوله لانه بتقدير الامضاء الخ) لا يخفى ان هذا الكلام يقتضى أنه بتقدير الامضاء ممتنع قطعا وبتقدير الرد سلف مطلقا كانت الغيبة غيبة المشترى أو البائع لكن ينافيه قوله بعد فان قلت الخ كما هو ظاهر لمن تأمل (قوله ونقله ابن عرفة الخ) أى نقل كلام اللخمى واقره أى فيكون المعتمد الا أن عبارة الشارح موهمة وذلك ان ابن عرفة لم يذكر القول بالفساد فيما لا يطبع عليه وانما ذكر انه لا يفسد وأنه لا يجوز وكذا فى التبصرة مضنون ولا يغيب مبتاع على مثلى الا أن يطبع فان غاب دونه لم يفسد البيع بشرط ويجوز تطوعا فظاهر الشارح انه اذا لم يطبع عليه يفسد قطعا وليس كذلك ويزاد ولم يكن غرفى أصوله والا لم يفسد ولم يمنع

على المذهب وقوله حينئذ أى حين اذ جعل الخيار بعد بت (ص) وفسد بشرط مشاورة بعيد أو مدة زائدة او مجهولة (ش) يعنى ان البيع اذا وقع بالخيار على شرط مشاورة شخص بعيد عن موضع العقد فانه يكون فاسدا للجهل بالمدة والمراد بالبعد ان لا يعلم ما عنده الا بعد فراغ مدة الخيار وما الحق بها بامد بعيد وكذلك يكون البيع فاسدا اذا وقع على خيار أكثر من خيار تلك السلعة وما الحق به بكثير وكذلك يكون البيع فاسدا اذا وقع على خيار لمدة مجهولة كما اذا وقع الخيار لاحدهما الى قدوم زيد وليس لقدومه عادة تنتظر أو الى ان تمطر السماء أو الى أن تضع زوجة البائع أو المشترى ثم انه يستمر الفساد فيما ذكر ولو اسقط الشرط قوله مشاورة بعيد أى والزمان ملغى وقوله أو مدة زائدة أى والزمان معتبر فتغايرا وقوله مشاورة بعيد منظور فيه للبعد وقوله أو مجهولة لم ينظر فيه للبعد فتغايرا فلا تكرار (ص) أو غيبة على ما لا يعرف بعينه (ش) يعنى ان من اشترى ما لا يعرف بعينه بخيار كالمكيل والموزون والمعدود وشرط البائع أو المشترى الغيبة عليه فان ذلك يوجب فساد البيع لتردد المبيع بين السلفية والثمنية لانه بتقدير الامضاء مبيع وبتقدير الرد سلف لامكان الانتفاع به اما غيبة المشترى فواضح وأما غيبة البائع فيقدر أن المشترى التزمه واسلفه له فهو بيع ان لم يرده وسلف ان رده وظاهره ولو طبع عليه خلافا اللخمى ونقله ابن عرفة عنه وقبله واما ما يعرف بعينه فلا يفسد بشرط الغيبة عليه ولو قال على مثلى لكان اخصر وطابق النقل اذ فى بعض العروض ما لا يعرف بعينه فيقتضى كلامه منع الغيبة عليه وليس كذلك فان قلت ما بيان التردد بين السلفية والثمنية فيما اذا كانت الغيبة من البائع قلت قال فى التوضيح فى تعليل ذلك يقدر كأن المشترى التزمه واسلفه فيكون بيعا ان لم يرده وسلفا ان رده قال الناصر اللقانى يعنى

يقدر كأن المشتري التزمه في نفسه واخفاه عنادا ثم دفعه للبائع على وجه السلف منه له
فان لم يرد المشتري الطعام بان رد البيع فقد باع الطعام من البائع بالثمن الذي تقرر في ذمته
بالتزامه أولا وان رد الطعام بان اجاز الشراء كان الطعام سلفا مردودا (ص) أو لبس
ثوب (ش) أي وفسد البيع بشرط لبس ثوب لبسا منقصا ولا خصوصية للثوب بما ذكر بل
حكم الدار والدابة والعبد كذلك وقوله (ورد أجرته) أي أجرة اللبس أي ارش اللبس أي
واذا فسد البيع في اشتراط لبس الثوب ونقص كان على المبتاع قيمة لبسه ولم يجعلوه كسائر
البيوع الفاسدة اذا فسخت لا يلزم المشتري رد الغلة لما مر من ان لبس الثوب ليس بغلة
بل هو نقص من عين المبيع واعلم ان الانتفاع بالمبيع بالخيار ان كان كثيرا فلا يجوز
اشتراطه ولا فعله بغير شرط ولو كان لاختبار حال المبيع كركوب الدابة واستخدام العبد
وسكنى الدار وهذا اذا كان بلا كراء والا فيجوز اشتراطه وفعله بغير شرط ولو لم يكن
لاختبار حال المبيع وأما ان كان يسيرا فان كان لغير اختبار حال المبيع فحكمه كما مر
في الكثير وان كان لاختبار حاله فانه يجوز فعله واشتراطه مجانا وحيث قلنا بجواز ما يجوز
بالكراء فانما يكون بعد علم الكراء وهذا يجري فيما يفعل بشرط وفيما يفعل بغير شرط
كأن يريد ركوب الدابة ركوبا له ثمن ولم يشترط ذلك حال العقد فانه لا يفعله الا باجرة يتفق
عليه مع ربها ثم أشار المؤلف الى ما يقطع الخيار اخذا من قول ابن عرفة دليل رفعه
قول وفعل المازري وتركه وعدمهما اهـ أي عدم القول والفعل كما اذا بقي المبيع على
خيار بيد أحدهما بعد أمده فانه يرفع الخيار فالترك هو قوله (ص) ويلزم بانقضائه ورد
في كالغد (ش) أي ويلزم المبيع على خيار من هو بيده من المتبايعين بمضي زمن الخيار
وما الحق به ردا او امضاء كان ذا الخيار أو غيره فاذا كان بيد المشتري لزمه امضاء البيع
كان ذا الخيار أو غيره وله الرد في كالغد وان كان بيد البائع لزمه الرد أي رد البيع كان
ذا الخيار أو غيره وله الرد في كالغد ولما حمل بعضهم العبارة على الامضاء اشكل عليه الرد
أو على الرد اشكل عليه الامضاء وما جاءتهم الحيرة والوقفة الا من جعلهم الضمير في يلزم
عائدا على الخيار أو البيع ونحن نقول و يلزم المبيع ردا او امضاء كما نقله ابن غازي (ص)
وبشرط نقد (ش) عطف على بشرط مشاورة أي وفسد بشرط كذا وبشرط نقد وظاهره

(قوله أي وفسد البيع الخ) أي فعل ذلك اذا كان اللبس كثيرا وأما اليسير كلبسه لقياسه فانه لا يضر كما يفيده كلام الحطاب
عن أبي الحسن (قوله لما مر من أن لبس الخ) وأيضا الغلة في بيع الخيار كان فاسدا أو صحيحا للبائع ولو كان الخيار للمشتري
وامضى البيع (قوله بل هو نقص) أقول بل ولو قلنا انه غلة لانه يرد أجرة اللبس الكثير المنقص وليس كالبيع الفاسد يرد المبيع
ولا غلة على المشتري كما قدم المصنف لانه فيما بيع على البت وما هنا بخيار اذ الملك للبائع زمنه فلم يدخل في ضمان المشتري
كالبيع الفاسد على البت بل في الحطاب أن الاجرة والغلة للبائع في بيع الخيار الصحيح كالفاسد ولو كان الخيار
في الصحيح للمشتري (قوله واعلم أن الانتفاع بالخيار ان كان كثيرا الخ) المراد بالكثير ما له ثمن واليسير ما لا ثمن له أشار له الحطاب في قوله واستخدمه (قوله يجوز فعله) اى بغير شرط ويجوز اشتراطه مجانا او لى باجرة (قوله فيما يفعله بشرط الخ) اى جاز فيما الفعل الذي دخل فيه مع الشرط وفي فعل دخل فيه بدون شرط وان كان غير جائز (قوله كأن يريد الخ) تمثيل لقوله وفيما يفعل بغير شرط (قوله و يلزم بانقضائه) أي وانقضاء ما في حكمه فقوله في كالغد عبارة عما في حكمه مثلا الخيار في العبد عشرة أيام ويلحق بها يومان فاليومان عبارة عن كالغد فلما قدرنا وما في حكمه لا يناقض قوله ورد في كالغد والحاصل ان الذي في الحكم يومان وليلة وهما الذي كالغد وقال في المدونة أو قرب ذلك قال أبو الحسن يعني بالقرب اليوم واليومين والبعيد كثلاثة أيام اهـ فحينئذ يراد باليومين ما عدا
الثلاثة فيصدق بيومين وليلة والظاهر أنه كما له الرد له الاختيار ويتصور ذلك فيما اذا اشترى أحد
ثوبين على أنه فيما يختاره بالخيار ومضت أيام الخيار ثم اختار بالقرب والظاهر ان القرب ما ذكر ولو فيما مدة الخيار فيه يوم
وأما ما مدة الخيار فيه دون يوم كالفواكه فلا وهذا حيث وقع النص على مدته واما ان وقع البيع بالخيار ولم ينص على مدته فانه
يلزم بانقضاء مدته من غير زيادة وما في حكمه كما ذكره أبو الحسن (قوله أشكل عليه الرد) اى من حيث انه يفيد ان حكمه ليس
كذلك مع أن الحكم كذلك (قوله عائدا على الخيار) أقول لا معنى لكون الضمير عائدا على الخيار الا اذا قدر مضاف أي بيع
الخيار أو مبيع الخيار وقوله ونحن نقول (أقول) هذا معنى ممكن في تقدير ولزم البيع

ان الشرط كاف فى الفساد وهو المذهب ولعله لتنزل الشرط منزلة النقد بالفعل وفيه نظر لان شرط النقد لا يحصل به التردد بين السلفية والثمنية والاحسن أن يقال لما كان يحصل النقد مع شرطه غالبا أوجب اشتراط النقد الفساد تنزيلا للغالب منزلة اللازم وظاهر كلامه الفساد ولو اسقط الشرط وهو كذلك على المشهور فليس كشرط السلف ومفهوم قوله بشرط نقد أن التطوع بالنقد لا يفسد لضعف التهمه كما لو أسلفه بعد عقد البيع ولا يلزم المشترى ايقاف الثمن اذا طلبه البائع اتفاقا بخلاف المواضعة والغائب لانحلال العقد هنا وانبرامه هنالك وشبه فى فساد شرط النقد مسائل سبعا بقوله (ص) كغائب وعهدة ثلاث ومواضعة (ش) يعنى اذا باع شيأ غائبا على البت واشترط فى العقد نقد الثمن فانه يفسد العقد حيث كانت الغيبة بعيدة وكان المبيع غير عقار لتردد المنقود بين الثمنية والسلفية فان كان عقارا أو غيره وقربت غيبته كالثلاثة أيام فلا يفسد شرط النقد فيه كما مر فى بابه فاجماله هنا لاجل جمع النظائر وكذلك يفسد البيع اذا باع أمة أو عبدا على عهدة الثلاث واشترط النقد للثمن فى العقد وأما اشتراط النقد فى عهدة السنة فلا يفسد العقد لقلة الضمان فيها لانه لا يرد فيها الا بعيوب ثلاثة فاحتمال الثمن فيها السلف ضعيف بخلاف عهدة الثلاث فاحتمال السلف فى الثمن قوى لانه يرد فيها بكل حادث وكذلك يفسد البيع اذا باع أمة تتواضع واشترط النقد للثمن فى العقد لاحتمال ان تظهر حاملا فيكون سلفا أو تحيض فيكون ثمنا وبعبارة أى وقع بيعها على شرط المواضعة لا ان اشترط عدمها أو كان العرف عدمها كما فى بياعات مصر فلا يضر شرط النقد لكن لا يقران على ذلك بل تنزع من المشترى ويجبران عليها واما من تستبرأ فلا يضر اشتراط نقد الثمن فيها والفرق ان احتمال الحمل فيمن تتواضع أقوى منه فيمن تستبرأ (ص) وأرض لم يؤمن ريها (ش) يعنى أن من أجر أرضا لم يؤمن ريها اجارة على البت واشترط فى عقد كرائها انتقاد ثمنها فان عقد الكراء يكون فاسدا لدورانه بين السلفية والثمنية لانها ان رويت كان أجرا وان لم ترو كان سلفا فان كانت مأمونة كارض النيل جاز النقد فيها (ص) وجعل (ش) يعنى ان من جاعل شخصا على الاتيان بعبده الآبق أو بعيره الشارد واشترط المجعول له انتقاد الجعل فى العقد فانه يكون فاسدا وظاهر المؤلف مع ظاهر ما يأتى له فى باب الجعل انما يفسد شرط النقد لا التطوع به مع انه مخالف لما فيها من ان النقد يفسد مطلقا انظر نصها مع ما فيه فى شرحنا الكبير (ص) واجارة لحرز زرع (ش) يعنى ان من استأجر شخصا

(قوله وفيه نظر) اقول يمكن أن هذا القائل لاحظ ما لاحظه المعترض من حيث انه لما كان الغالب وجود النقد مع الشرط صح أن يقال نزل شرط النقد منزلة النقد بشرط (قوله فليس كشرط السلف الخ) فان قيل ما الفرق قلت فرق ابن عبد السلام بان هذا الفساد واقع فى الماهية لانه غرر فى الثمن الاترى أن المقبوض لا يدرى هل هو ثمن أم لا ومسئلة شرط السلف الفساد فيها موهوم وخارج عن الماهية اه (أقول) انما كان موهوما لوهم علته وهى سلف جر نفعا وظهر من ذلك كونه خارجا عن الماهية وقال بعض وناقش فى ذلك أى فى فرق ابن عبد السلام بعض فقال ان الفساد فى شرط السلف واقع فى الماهية أيضا لانه غرر فى الثمن بجهالة يعود فيها لان السلف بشرطه يصير من جملة الثمن والانتفاع به مجهول اه قال بعض أهل التحقيق وهذا صحيح ان قبض السلف وأما مع اسقاطه فلا غرر لصيرورة الجميع للبيع بخلاف شرط النقد فى الخيار فان غرره فى نفس الثمن لجهل كونه ثمنا كله أو سلفا اه (أقول) وتأمل ذلك وقال البدر هذا الفرق ظاهر على أن علة البيع والسلف انه سلف جر نفعا وأما على أنها الجهالة فذلك راجع للماهية لكون الجهالة فى الثمن أو المثمن وذلك ركن اه (قوله بخلاف المواضعة والغائب) اى يلزم ايقاف الثمن اذا طلبه البائع وقوله لانحلال العقد هنا أى فى الخيار وقوله وانبرامه هنالك اى فى المواضعة والغائب (قوله فاجماله هنا) الاولى فذكره هنا الخ (قوله الا بعيوب ثلاثة) الجذام والبرص والجنون (قوله عهدة الثلاث) أقول عهدة الثلاث هى كون الرقيق فى ضمان بائعه ثلاثة أيام فاذا حدث فيها شئ يرد البيع (قوله يحزر على شرط المواضعة) أى أو جريان العرف بها (أقول) بقى ما اذا كان حال الناس يختلف فيها فأقول يعتبر الأغلب من اعتبارها او عدمه كما هو القاعدة وتبقى حالة التساوى (أقول) ويرتكب الاحوط فيحكم بالفساد (قوله كارض النيل) اى بعض ارض النيل فاذا رويت بالفعل وجب النقد فالاقسام ثلاثة (قوله وجعل) اى وشرط نقد فى جعل (قوله انظر نصها الخ) حاصله أنه نقل المواق ان ابن يونس ذكر عن المدونة ان مثل شرط النقد النقد تطوعا وبحث فى ذلك بأن مسئلة المدونة التى تكلم عليها ابن يونس

يجز زرزرعه أو يحصده مدة معلومة بأجرة معلومة فانه لا يجوز له اشتراط انتقاد الكراء ويفسد العقد به لان الزرع ربما يتلف فتنفسخ الاجارة اذ لا يمكن فيه الخلف فهو ان سلم كان اجرة وان لم يسلم كان سلفا وما مشى عليه هنا مبنى على أنه لا يجب على رب الزرع خلفه اذا تلف وأما على المذهب من انه يجب على ربه خلفه اذا تلف فلا يفسد باشتراط النقد ويأتى تحقيقه فى باب الاجارة (ص) وأجيرتأخرشهرا (ش) صورتها شخص استأجر معينا أو دابة معينة يقبض منفعة من ذكر بعد شهر من يوم العقد فانه لا يجوز اشتراط النقد للاجرة فى عقد الكراء ويفسد بذلك وقيدنا الاجير بكونه معينا لما يأتى من ان الكراء المضمون يتعين فيه تعجيل الاجرة أو الشروع ومقتضى كلام المؤلف أن ما دون الشهر لا يمتنع فيه النقد وليس كذلك اذ لا يجوز شرط النقد اذا تأخر فوق نصف الشهر ونحوه على ما يفيده كلام المواق فى مسئلة السفينة • ولما ذكر ما يمتنع فيه النقد بشرط ذكر ما يمتنع فيه تطوعا الا انه مخصوص بما لا يعرف بعينه لان العلة فيه فسخ الدين فى الدين وما يعرف بعينه لا يترتب فى الذمة دينا فقال (ص) ومنع وان بلا شرط فى مواضعة وغائبة وكراء ضمن وسلم بخيار (ش) يعنى ان من باع امة بخيار وهى ممن يتواضع مثلها فانه لا يجوز النقد فيها فى أيام الخيار ولو تطوعا لانه يؤدى الى فسخ الدين فى الدين بيانه ان البيع اذا تم بانقضاء زمن الخيار فقد فسخ المشترى الثمن الذى له فى ذمة البائع فى شئ لا يتعجله الآن وكذلك من باع ذاتا غائبة على الخيار فلا يجوز النقد فيها للعلة المذكورة وكذلك من أكرى دابة غير معينة وهو المراد بالكراء المضمون وصدر ذلك على خيار فى عقد الكراء أى فى امضائه ورده وسواء كان الخيار للمكرى أو المكترى فانه لا يجوز النقد فيه للعلة المذكورة وانظر ما قدر أجل الخيار فى الكراء المضمون هل يحد بزمان أو هو بقدر الحاجة ولا مفهوم لقوله مضمون قال أبو الحسن المضمون والمعين سواء على مذهب ابن القاسم فى المدونة انتهى وانما امتنع النقد فى الكراء بالخيار ولو تطوعا وجاز فى البيع بالخيار تطوعا لان اللازم فى النقد فى البيع بالخيار التردد بين السلفية والثمنية وهذا انما يؤثر مع الشرط وأما فى الكراء حيث كان فيه الخيار فاللازم فيه فسخ ما فى الذمة أى فى مؤخر وهذا يتحقق فى النقد ولو تطوعا فتأمله وكذلك من أسلم على شئ بخيار لاحدهما فانه لا يجوز النقد فيه

انما هى اجارة اشترط فيها الترك متى شاء واشتراط ذلك لا يخرجها عن كونها اجارة ولفظ المدونة صريح فى ذلك ويدل عليه أى وعلى أن اشتراط ذلك فيها لا يخرجها عن كونها اجارة ان اللخمى صرح بانه مستحق فيها من الاجر كل يوم بحسابه والجعل بخلاف ذلك وبفرض كونها جعالة فهى جعالة على خيار ومسئلة المصنف هذه فى جعل لا خيار فيه اه ولذلك أفاد بعض شيوخنا ان المعتمد ان الجعل لا يضر النقد فيه تطوعا (قوله يجز زرزرعه) هذا على أن نسخة المصنف جز بجاء مفتوحة وزاى ساكنة وقوله او يحصده هذا على نسخة بجز بياء موحدة وجيم وزاى (قوله واما على المذهب الخ) أى فيكون المصنف هنا ماشيا على ضعيف والعذر له انه يغتفر فى الكلام الحاوى للنظائر ذكر غير المشهور عنده كما فى شرح شب والحاصل ان المعتمد انه يلزم رب الزرع خلفه او يعطيه الاجرة بتمامها (قوله ونحوه) كخمسة أيام فيما يظهر قياسا على ما تقدم فى الحيض (قوله مسئلة السفينة) وهى انه اذا اكريت السفينة لتركب بعد نصف شهر لا يجوز اشتراط النقد فيها ففى ابن يونس ان أكترى سفينة بعينها على ان يركبها وقت صلاح الركوب جاز ثم ان كان وقت صلاح الركوب قريبا مثل نصف شهر ونحوه جاز النقد وان بعد كالشهرين ونحوهما لم يجز النقد اه اى بشرط اذ هو الذى تتردد فيه النقود بين الثمنية والسلفية (قوله الا انه مخصوص بنقود لا تعرف عينه) وهو المثلى (قوله الى فسخ الدين فى الدين) اى فسخ ما فى الذمة فى مؤخر (قوله للعلة المذكورة) وهو ان البيع اذا تم بانقضاء امد الخيار الخ (قوله هل يحد بزمان الخ) الظاهر انه يحد بثلاثة ايام (قوله على مذهب ابن القاسم) اى وهو المشهور ففى شرح شب فلو لم يقيد الكراء بكونه مضمونا لكان اولى ليجرى على المشهور ويوافق ما تقدم له فى قوله أو منافع عين انتهى اى فالضعيف يفرق ويقول المعين ليس فى الذمة لتعين ما يستوفى منه المنفعة والذمة لا تقبل المعين *(تنبيه)* زاد أبو الحسن ان مثل ذلك عهدة الثلاث اذا وقعت مع خيار (قوله فتأمله) أى فتأمله تجده صحيحا ولكن لا بد من معونة وذلك أنا نقول بعد قوله وهذا يتحقق الخ أى وفسخ الدين فى مؤخر يؤثر مطلقا ثم يرد ان يقال لم كان البيع والسلف لا يؤثر الا مع الشرط بخلاف فسخ الدين فى الدين يؤثر مطلقا

مطلقا لما فيه من فسخ الدين فى الدين وذلك لان ما يجعل من النقد فى زمن الخيار سلف فى ذمة المسلم اليه ولا يكون ثمنا الا بعد مضى مدة الخيار وانبرام البيع فنى نقضه قبل انبرام البيع فسخ ما فى الذمة فى مؤخر وهو المسلم فيه واعلم ان موضوع هذه المسئلة ان رأس المال فيما لا يعرف بعينه بان كان مكيلا أو موزونا أو معدودا وسيأتى ان مدة الخيار فى السلم لما يؤخر اليه رأس المال وهو ثلاثة أيام ولا ينظر لجنس المسلم فيه من عقار أو غيره (ص) واستبد بائع أو مشتر على مشورة غيره (ش) يعنى ان من باع سلعة أو اشتراها على مشورة غيره كزيد مثلا ثم أراد البائع أو المشترى ان يبرم البيع دون مشورة زيد فان له ان يستقل بذلك ولا يفتقر انبرام البيع الى مشورته قوله على مشورة أى المشورة المطلقة وأما المشورة المقيدة بان باع على مشورة فلان بانه ان أمضى البيع مضى بينهما والا فلا فليس له الاستبداد لان هذا اللفظ يقتضى توقف البيع على اختيار فلان بخلاف ما اذا كانت المشورة مطلقة وقوله على مشورة غيره أى والثمن والمثمن معلومان وما مر من قوله وعلى حكمه أو حكم غيره أو رضاه فى الثمن أو المثمن فلا منافاة (ص) لا خياره ورضاه (ش) يعنى ان من باع سلعة أو اشتراها على خيار فلان أو على رضاه ثم أراد أن يبرم البيع ويستقل به دون خيار فلان أو دون رضاه فانه ليس له ذلك ولا بد من رضا فلان أو خياره فى امضاء البيع أو رده والفرق بينهما وبين المشورة ان مشترط المشورة اشترط ما يقوى به نظره ومشترط الخيار أو الرضا لغيره معرض عن نظر نفسه (ص) وتؤولت أيضا على نفيه فى مشتر (ش) يعنى ان أبا محمد وابن لبابة تأولا المدونة على نفى الاستبداد فى حق المشترى خاصة فى الخيار والرضا للغير فليس له ان يستقل بانبرام البيع أو رده دون من جعل له الخيار أو الرضا وأما البائع فله ذلك أى له ان يستقل بذلك لقوة تصرفه فى ملكه (ص) وعلى نفيه فى الخيار فقط (ش) أى فى حق البائع والمشترى والمعنى ان من باع سلعة أو اشتراها على خيار فلان أو على رضاه ثم أراد ان يبرم البيع أو يرده دون خيار فلان أو دون رضاه فانه ليس له ذلك فى الخيار فقط وأما الرضا فلكل من البائع والمشترى ان يستقل بانبرام البيع ورده من غير توقف على رضا من جعل له ذلك والفرق بين الخيار والرضا ان المعلق عليه وهو الخيار قد يحصل ولو بقوله اخترت كذا بخلاف الرضا فانه أمر باطنى لا يعلم وقد يخبر بخلاف ما عنده فلم يعتبر (ص) وعلى انه كالوكيل فيهما (ش) يعنى ان المدونة تأولها بعضهم على ان الذى اشترط رضاه وخياره كالوكيل فى الخيار والرضا واليهما يعود ضمير التثنية واذا كان كالوكيل فلكل واحد من البائع والمشترى الاستبداد ما لم يسبق الوكيل بالاجازة أو الرد للبيع كما يأتى فى باب الوكالة وان بعت وباع فالاول الا بقبض ثم أشار الى رافع الخيار من الفعل بقوله (ص) ورضى مشتر كاتب أو زوج (ش) يعنى ان من اشترى أمة أو عبدا على الخيار فكاتبه أو دبره أو أعتقه فى زمن الخيار فان ذلك يعد رضا منه بالبيع ويلزمه ذلك وكذلك اذا زوج الامة فى زمن الخيار فانه يعد رضا منه ولا خلاف فى ذلك وأما العبد اذا زوجه فى أيام الخيار ففيه خلاف والمشهور أنه يعد رضا منه واليه أشار بقوله (ص) ولو عبدا

(ش)

(قوله واستبد بائع او مشتر على مشورة غيره) لا يلزم من المشاورة الموافقة لخبر شاوروهن وخالفوهن وهذا حيث يجوز اشتراط مشورته اقرب مكانه وأو فى كلامه لمنع الخلو لا لمنع الجمع اذ لو حصل البيع من المالك على مشورة غيره والشراء من المشترى كذلك واتحد المعلق على مشورته فيهما أو تعدد فان كلا منهما يستبد (قوله على مشورة غيره) أى الى آخره فلا يرد ان يقال الاولى تأخير قوله وما مر الخ بعد قوله لا خياره أو رضاه (قوله فى الثمن) أى ان الرضا فى الثمن أى فلم يكن الثمن معلوما (قوله لا خياره الخ) هذا هو المعتمد وما بعده من التأويلات ضعيف (قوله ما لم يسبق الخ) الاحسن ان يقول وعلى انه كالوكيل فمن سبق منهما برد أو امضاء اعتبر فعله الا ان ينضم الفعل الثانى قبض على ما يفيده التشبيه لقول المصنف فى الوكالة وان بعت وباع فالاول الا بقبض وظاهر تقرير الشارح وجمع خلافه وأن العبرة بالاول مطلقا وهذا اذا وجد سبق وعلم وأما اذا لم يوجد سبق بان اتحد الزمن أو وجد سبق وجهل فيكون المبيع بين المشتريين (قوله وان بعت) أى يا موكل وقوله وباع أى الوكيل (قوله ورضى الخ) فعل ماض فاعله مشتر (قوله أو أعتقه فى زمن الخيار) ناجزا أو لاجل كله أو بعضه ومثل ذلك الايلاد ويتصور فى خيار النقيصة (قوله ولو عبدا) أى خلافا لاشهب

(ش) وظاهر قوله أو زوج ان العقد كاف (ص) أو قصد تلذذا (ش) يعني اذا فعل فعلا كتجريدها وأقر على نفسه انه قصد بذلك الفعل تلذذا فانه يعد رضا منه فقوله أو قصد تلذذا أى بفعل لم يكن موضوعا لقصد التلذذ بدليل قوله أو نظر الفرج وأما الفعل الموضوع لقصد التلذذ فهو محمول فيه على قصد التلذذ أقر انه قصده أم لا (ص) أو رهن أو أجر أو أسلم للصنعة أو تسوق أو جنى ان تعمد (ش) المشهور وهو مذهب المدونة ان المشترى اذا رهن الامة أو العبد أو غيرهما فى أيام الخيار ان ذلك يكون رضا منه وظاهره وان لم يقبضه المرتهن لكن ينبغى ان تكون هذه الامور كلها بعد قبض الشئ المشترى ولا يرد علينا ما يأتى فى الرهن من ان الراهن اذا باع الرهن قبل قبضه يمضى لان ذلك باق على ملكه فهو أقوى بخلاف هذا فانه لم يدخل فى ملكه ومما يعد رضا بابرام البيع اذا أجر المشترى المبيع فى أيام الخيار وكذا لو أسلم للصنعة أو تسوق به أى أوقفه للبيع غير مرة أو جنى على المبيع عمدا فى أيام الخيار وأما جنايته عليه خطأ فانه يرده وما نقص ومثل العبد الدابة من انه اذا جنى عليها المشترى عمدا كان ذلك رضا منه بلزوم البيع وان جنى عليها خطأ ردها وما نقص من ثمنها وان كان عيبا مفسدا ضمن الثمن كله (ص) أو نظر الفرج (ش) يعنى ان المشترى اذا نظر الى فرج الامة فى أيام الخيار فانه يعد رضا منه بلزوم البيع له لان فرج الامة لا يجرد للبيع قاله فى المدونة (ص) أو عرب دابة أو ودجها (ش) يعنى ان المشترى اذا عرب الدابة بان فصدها فى أسافلها فى أيام الخيار فان ذلك يعد رضا منه بلزوم البيع وكذلك اذا ودجها بان فصدها فى أوداجها فى أيام الخيار فان ذلك يعد رضا منه بلزوم البيع وكذلك اذا هلب ذنبها بان جزه فى أيام الخيار فان ذلك يعد رضا منه بلزوم البيع له (ص) لا ان جرد جارية (ش) يعنى ان المشترى اذا جرد الجارية فى أيام الخيار فان ذلك لا يعد رضا منه الا ان يقصد بذلك التلذذ فيعد رضا منه (ص) وهو رد من البائع (ش) يعنى ان كل ما مر انه رضا من المشترى رد من البائع اذا حصل منه فى زمن خياره واستثنى المتأخرون من ذلك كاللخمى الاجارة واليه أشار بقوله (ص) الا الاجارة (ش) أى فليست من البائع ردا لان الغلة له زاد اللخمى والاسلام للصنعة وهذا ما لم تزد الاجارة عن مدة الخيار والا كانت ردا من البائع ويجرى مثله فى الاسلام للصنعة بعمله مدة ولكن هذا من الاجارة (ص) ولا يقبل منه انه اختار أو رد بعده الا ببينة (ش) يعنى ان من له الخيار من بائع أو مشتر اذا ادعى بعد انقضاء زمن الخيار وما ألحق به

(قوله ان العقد كاف) ولو فاسدا الاجماع على فساده فيما يظهر عب وظاهره ولو درأ الحد (أقول) الظاهر ما لم يدرأ الحد (قوله أو قصد تلذذا) وظاهره كالمدونة وان لم يتلذذ فان جردها للتقليب لا لقصد لذة لم يكن رضا وظاهره كظاهر المدونة ولو التذ (قوله وأما الفعل الموضوع لقصد التلذذ) وهو نظر الفرج (قوله أو أجر) ولو مياومة (قوله أو أسلم للصنعة) ولو هينة أو للمكتب (قوله أو تسوق) الذى فى النقل أو ساوم (قوله المشهور وهو مذهب المدونة) الخلاف فى الخمسة ومذهب المدونة انه رضا ولم ير أشهب هذه رضا بعد ان يحلف ما كان ذلك رضا منه بلزوم البيع (قوله بعد قبض المشترى) أى بعد ان يقبضها المشترى من بائعها هذا هو المتبادر من كلام الشارح وقد أفاده بعض شيوخنا من تلامذة الشارح بل ويفيده عبارة عب الا ان هذا الكلام قد وجدته منسوبا للقانى الشيخ ابراهيم شيخ الفيشى صاحب الحاشية ثم اطلعت على الحاشية فوجدت اللقانى نسب قوله وظاهره وان لم يقبضه المرتهن للزرقانى ثم قال وفيه نظر بل الصواب ان تقول بعد قبض المشترى فيفهم من ذلك ان المراد قبل قبض المرتهن لذلك المشترى وقوله قبل قبضه لا يخفى ان المراد قبل ان يقبضه المرتهن من الراهن وحينئذ فلا يظهر الورود لان هذا موضوع آخر (قوله ردها وما نقص) مثلا لو كانت قيمته عشرين درهما وبيع بمائة درهم ونقصته الجناية خمسة دراهم فلا شك ان الخمسة دراهم ربع العشرين فيرجع عليه بربع الثمن الذى هو المائة وذلك ان القيمة تعتبر ميزانا (قوله يعنى ان المشترى الخ) كلام بهرام والتوضيح يقتضى ان الذى يدل على الرضا هو النظر الذى يحصل بالملك كنظر الذكر لفرج الامة وان نظر الذكر لفرج العبد ونظر الانثى لفرج العبد لا يدل على الرضا لعدم حل ذلك حالا ومآلا (قوله لا ان جرد جارية) أى دون الفرج لمجرد التقليب (قوله بعمله مدة) أى لا يعطى المعلم اجرته فى مقابلة تعليمه بل الاجرة هى عمله فى الصنعة أو غيرها وأما ان أسلمه للصنعة باجرة من البائع فليس داخلا فى الاجارة فيكون هو المراد من قول المصنف أو أسلم للصنعة (قوله الا ببينة) أى ولو ببينة مال

انه اختار الامضاء ليأخذها من يد غيره ان لم تكن في يده أو يلزمها الغير من هي في يده فلا يقبل منه وكذلك لا يقبل منه أيضا انه اختار الرد بعد انقضاء زمن الخيار وما ألحق به ليلزمها لمن ليست في يده أو يأخذها ممن هي في يده ولابد من بينة تشهد له بما ادعاه من اختياره الامضاء أو الرد لانه ادعى ما الاصل عدمه وينبغي ان يكون من جعل له الخيار من غيرهما كذلك (ص) ولا بيع مشتر (ش) أي ان بيع المشتري للسلعة في زمن خياره لا يدل على رضاه بها فهو مصدر مرفوع منفي عطف على قوله لا ان برد جارية ويحتمل النهي مع الفعل ويجزم وهو المناسب لقولها ولا ينبغي ان يبيع حتى يختار وانما الاشكال من جهة عد التسوق رضا دون البيع وهو أقوى منه وقد يفرق بأن التسوق لما كان متكررا دل على الرضا بخلاف البيع قد يقع من أول وهلة (ص) فان فعل فهل يصدق انه اختار بيمين أو لربها نقضه قولان (ش) أي وعلى كل من النفي والنهي لو باع المشتري ولم يخبر البائع باختياره ولا أشهد به وادعى انه اختار قبل البيع وخالفه البائع وأراد نقض البيع أو أخذ الربح فهل يصدق المشتري في دعواه الاختيار قبل البيع بيمين حكاه ابن حبيب عن مالك وأصحابه وهو لابن القاسم في بعض روايات المدونة وهو يمين تهمة تتوجه على المشتري ولو لم يحققها البائع لعلم يدعيه أو لا يصدق المشتري انه اختار قبل البيع وللبائع نقض بيع المشتري وان شاء أجازه وأخذ الثمن وهو رواية على بن زياد لكن لا فائدة في نقض بيعه لانه اذا نقضه لكان للمشتري أخذ السلعة لان أيام الخيار لم تنقض وانما للبائع الربح فقط فالصواب ان يقول أو لربها ربحه أي ربح المشتري الحاصل في بيعه ويصح حمل كلام المؤلف على ما اذا كان النزاع بينهما بعد أيام الخيار ووقع البيع في أيام الخيار ولا يعارضه قولهم ان المبيع يلزم من هو في يده عند انقضاء مدة الخيار وهو لم يكن حين انقضائها في يد البائع وحينئذ فيلزم المشتري ولا كلام

(قوله اختار الامضاء) أي فهذا هو المراد من لفظ المصنف فلا يعترض بان يقال ان الرد أحد نوعي الاختيار ولا يكون قسيما له وحينئذ فلا يصح عطفه عليه وحاصل الجواب ان معمول اختار محذوف أي أو يقال قوله أورد معطوف على محذوف والتقدير اختار فامضى أورد (قوله ليأخذها من يد غيره) هذا اذا كان الخيار للمشتري وهي في يد البائع وقوله أو يلزمها هذا اذا كان الخيار للبائع وهي في يده لا في يد المشتري (قوله ليلزمها لمن ليست في يده) هذا اذا كان الخيار للمشتري وهي في يده وقوله أو يأخذها هذا اذا كان الخيار للبائع وهي بيد المشتري فالصور أربع اى فالصور المقصودة بالافادة فلا ينافي ان الصور ثمانية وذلك أنك تقول ان الخيار اذا كان للبائع فالصور اربع لانه اما ان يختار الامضاء او يختار الرد وفي كل اما ان تكون السلعة بيده أو بيد المشتري وكذا يقال فيما اذا كان الخيار للمشتري الا انه كان بيد البائع والخيار له واختار الرد فاختياره الرد لم يؤثر شيأ بل تأكيد وكذا اذا كانت بيد المشتري واختار الامضاء لا يؤثر شيأ وكذا اذا كان الخيار للمشتري واختار الامضاء وهي بيده لم يؤثر شيأ وكذا اختياره الرد وهي بيد البائع لم يؤثر شيأ (قوله فهو مصدر مرفوع) في الحقيقة المرفوع الفعل المحذوف وهو يدل على الرضا (قوله ولا ينبغي) أي يمنع (أقول) ويدل على هذه النسخة قوله ان فعل الخ (قوله وقد يفرق الخ) هذا الفرق غير ظاهر لان الاخراج من اليد أقوى من التكرر وهذا على ان التسوق لا يدل على التكرار لان صيغة التفعل قد تأتي لغير التكرار كثيرا كتعجب بمعنى عجب وعبارة المدونة أوسام بها فالصواب ان يقال ان مسئلة التسوق انما هي لابن القاسم ومسئلة البيع لغيره فعند ابن القاسم ان البيع أحرى في الرضا وعند للبائع غيره لا يدل البيع على الرضا فالتسوق أحرى فهما قولان وقعا في المدونة ولذا لما ذكر ابن ناجي قول المدونة في التسوق قال يقوم من هنا ان البيع رضا بالاحرى ويأتي خلافه والفرق بين البيع والاجارة ان الاجارة مقوية لوضع المؤجر على الشئ المؤجر في المستقبل بخلاف البيع (قوله أو لربها نقضه قولان) على حد سواء (قوله أو لا يصدق الخ) فان قيل اذا كانت المنازعة في زمن الخيار والخيار للمشتري فلم لا يصدق بغير يمين ولا مقال للبائع لانه يقول انا اختار الآن على تسليم عدم الاختيار فالجواب انهم عدوا بيعه كاختياره الرد فلا كلام له بعد ذلك (قوله ويصح حمل كلام المؤلف الخ) أي ولا يأتي الاشكال المتقدم المشار له بقوله لكن لا فائدة الخ وقوله فالصواب قد يقال لا حاجة لذلك لان المعنى ان ربها يمكن من نقضه وكونه له فائدة أو لا مقام آخر وعبارة شب ولربها نقضه وان لم يكن فيه فائدة كما قال المواق معاملة له بنقيض قصده لتعديه على

ملك الغير وهو اما حرام أو مكروه على الاختلاف فى بيع الفضولى وهذا هو القول الثانى وسكت عن القول الثالث وهو انه ليس لربه الا الربح انتهى فاذا علمت ذلك فلا يظهر ما قاله شارحنا (قوله وانظر ايضاح هذه المسئلة) أعنى قوله ولا بيع مشترى من حيث ان الخيار للبائع أو للمشترى والبائع اما هذا أو هذا فهذه أربع أى وفى كل أما ان يكون البيع فى زمن الخيار أو لا فهذه ثمانية وبيانها انك قد علمت من الشارح بيع المشترى لها فى زمن الخيار أو بعده والخيار له فهاتان صورتان وتبقى صورتان وهما اما اذا باع المشترى زمنه ما هو بيده والخيار للبائع فللبائع رده قطعا فان فات بيد المشترى الثانى فعلى المشترى الاول الاكثر من الثمن والقيمة وما اذا باعه بعد مضى زمنه والخيار للبائع أيضا فليس له عليه الا الثمن فقط لان بمضيه وهو بيد المشترى الاول لم يبق للبائع خيار ومفهوم قول المصنف مشترا ان البائع له بيعها وهى بيد المشترى لغيره زمنه ويكون ردا الا بعده فانما له الثمن على المشترى للزوم البيع بانقضاء زمنه وهاتان صورتان اذا كان الخيار للبائع فان كان الخيار للمشترى وباع البائع زمنه فللمشترى رده مع القيام والاكثر من فضل القيمة والثمن الثانى على الاول مع الفوات فان باع البائع بعد مضى زمنه وهى بيده أى البائع والفرض ان الخيار للمشترى فليس له الا أخذ ثمنه ان كان قد نقده للبائع (قوله وهى على ما ذكر هنا خمسة) أى التى هى الرق والفلس والموت والجنون والاغماء ومفاده ان فيها كلاما آخر لم يذكره المصنف (قوله لسيد مكاتب) باع أو ابتاع على ان الخيار له (قوله أحاط دينه) بالفلس وفلس ولو بالمعنى الاعم وهو قيام الغرماء وأولى الاخص وهو حكم الحاكم بخلع ماله للغرماء (قوله ثم طرأ عليه مانع حجر الخ) وأما لو باع القن على ان الخيار له وأمضى السيد ذلك فالخيار للعبد ووجهه انه قد أمضى العقد على ما هو عليه وقد وقع على الخيار للعبد وهو قد أمضى ذلك فيكون الخيار له (قوله لغريم الخ) أى ان كان ذلك نظرا للمدين ولا يجبر على الاخذ وان كان أرجح بخلاف هبة الثواب فيجبر على الثواب اذا كان أرجح (قوله فلهم الاخذ) أى الغرماء (قوله يؤدى عنه الثمن) أى فى بيع البت اللازم (قوله هذا ما كان) أى حكم هذا ما كان الخ (قوله فلم يجب) اى يثبت (قوله لان فاعل انتقل خيار المكاتب الخ) لا حاجة لذلك وذلك لانه يرجع الضمير للخيار من حيث هو ويصرف فى كل مسئلة لما يليق بها فيقال انتقل الخيار المطلق أى من حيث تحققه فى خيار المكاتب لسيد المكاتب وانتقل الخيار المطلق من حيث تحققه فى خيار من أحيط بماله لغريم (قوله ولا كلام لوارث) أفاد بعض الشيوخ انه يؤخذ من ذلك ما اذا مات شخص وعليه دين محيط بماله وعنده تركة وأرادت الغرماء أخذ تلك الاعيان وأرادت الورثة دفع الثمن للغرماء ويأخذون الاعيان فان الكلام للغرماء انتهى (قوله الا ان يأخذ بماله) يصح قراءته بكسر اللام وبفتحها والمراد بالذى له أى بالذى يملكه لا الذى له من التركة (قوله يعنى اذا اتفقت الغرماء الخ) أى الذى أحاط دينهم بمال الميت

للبائع فى نقض بيع المشترى لانه لم يكن فى يد المشترى حين انقضاء مدة الخيار بل فى يد المشترى منه فمن حجة البائع ان يقول انما بعته قبل ان تختاره فقد بعت ما فى ملكى بغير اذنى فلى رده وانظر ايضاح هذه المسئلة فى شرحنا الكبير ولما أنهى الكلام على مشترط الخيار شرع فى الكلام على موانع تمنعه منه وهى على ما ذكر هنا خمسة أشار لها بقوله (ص) وانتقل لسيد مكاتب عجز ولغريم أحاط دينه (ش) يعنى اذا باع أو اشترى من لا حجر عليه بخيار ثم طرأ عليه مانع حجر من رق أو فلس أو موت أو جنون أو اغماء فانه ينتقل ما كان له الى من صار اليه فينتقل لسيد مكاتب عجز عن أداء كتابته ما كان له من رد أو امضاء ولا يبقى للمكاتب بعد عجزه لما يلزم عليه من تصرفه بغير اذن سيده وينتقل ما كان لمدين باع أو اشترى على خيار له ثم فلس أو مات وعليه دين محيط بماله لغريم أحاط دينه بمال المدين الحى أو الميت فلهم الاخذ ويكون الربح للمفلس والخسارة عليهم بخلاف المفلس يؤدى عنه الثمن هذا ما كان من فضل أو نقص فللمفلس أو عليه والفرق بينهما ان الثمن لازم للمفلس والذى ابتاع بخيار لم يلزمه ثمن الا بمشيئة الغرماء فلم يجب ان يدخلوا على الورثة ضررا *(تنبيه)* قوله ولغريم عامله محذوف أى وانتقل خيار المدين لغريم الخ فهو من عطف الجمل ولا يصح جعله معطوفا على لسيد مكاتب لان فاعل انتقل المذكور خيار المكاتب بخلاف فاعل المقدر ويجرى مثل ذلك فى قوله ولوارث الخ انتهى (ص) ولا كلام لوارث الا ان يأخذ بماله (ش) يعنى اذا اتفقت الغرماء على أخذ أو رد فلهم ولا كلام للوارث معهم الا ان يأخذ الوارث

(قوله وأبى من أخذ الخ) من عطف اللازم (قوله والقياس رد الجميع الخ) ظاهر كلام المصنف يوهم أو يدل ان القياس مقصور على رد الجميع دون اجازة الجميع وليس كذلك بل القياس في ورثة المشتري عند اختلافهم اما ان يجبروا كلهم على الاجازة فيكون المبيع لجميعهم واما ان يجبروا على رد المبيع جميعه للبائع ويجرى مثل ذلك في ورثة البائع كما يدل عليه كلام المواق والمعتمد القياس في ورثة المشتري والبائع والاستحسان ضعيف فيهما

بماله الخاص به بعد رد الغرماء وانظر لو اختلف الغرماء فرد بعضهم وأجاز آخرون فهل يكونون كالورثة ويجرى فيهم ما جرى فيهم من قياس أو استحسان أو تكون الورثة أحق بنصيب الراد دون بقية الغرماء ويدخل ذلك في قول المؤلف الا ان يأخذ بماله وفي قول المدونة فان ردوا أي الغرماء لم يكن لورثته الاخذ الا ان يؤدوا الثمن من اموالهم دون مال الميت انتهى ويحمل كلامها على ردهم كلهم أو بعضهم (ص) ولوارث (ش) يعني ان من له الخيار اذا مات قبل انقضائه وقبل اختياره فان الحق في ذلك ينتقل لورثته حيث لا دين عليه أو معه غريم لم يحط دينه لان من مات عن حق فلوارثه واما لو كان معه غريم أحاط دينه بمال الميت فهو ما قبله ثم ان اتفقت الورثة على شيء من رد أو اجازة أو اختلفوا ورضى البائع بالتبعيض فلا اشكال وان امتنع من تبعيض صفقته وأبى من أخذ نصيب الراد بحصته من الثمن فهو ما أشار اليه المازرى والمؤلف بقوله (ص) والقياس رد الجميع ان رد بعضهم والاستحسان أخذ المجيز الجميع (ش) أي والقياس عند أشهب رد الجميع ان رد بعضهم فيكلف مريد الامضاء الرد مع مريده لان نصيب الراد عاد لملك البائع ولا يلزمه بيعه الا من أحب والاستحسان عنده أخذ المجيز الجميع أي يمكن من أراد الاجازة من أخذ نصيب الراد ويدفع جميع الثمن للبائع لترتفع العلة التي شكاها من التبعيض ولما ذكر في المدونة القياس والاستحسان في ورثة المشتري وسكت عنه في ورثة البائع واختلف شيوخها هل هم كورثة المشتري أولا أشار لذلك بقوله (ص) وهل ورثة البائع كذلك تأويلان (ش) يعني ان البائع اذا مات وله الخيار وترك ورثة واختلفوا في الرد والاجازة فهل يدخلهم القياس والاستحسان وهو قول محمد فنزل الراد منهم منزلة المجيز من ورثة المشتري فعلى القياس ليس له الا نصيبه ثم للمشتري الخيار فان رضى المشتري بتسليم نصيب الراد له وتمسك بنصيب المجيز وبتبعيض صفقته فيها ونعمت والا اجبر الراد على الاجازة مع من أجاز وليس له أخذ نصيب المجيز فيصير محصله ان القياس اجازة الجميع اذا أجاز بعضهم ولم يرض المشتري بتسليم نصيب الراد له ويدخلهم أيضا الاستحسان وهو ان للراد أخذ الجميع نصيبه ونصيب المجيز ويرد الثمن للمشتري بجمعه أولا يدخل الاستحسان ورثة البائع وهو أخذ الراد الجميع وانما يدخلهم القياس فقط وهو أنه ليس له الا نصيبه ان سلمه له المشتري ورضى بتبعيض الصفقة والا اجبر على الاجازة مع

(قوله ولا يلزمه) أي البائع بيعه (قوله أي يمكن الخ) وهذا حيث أراد المجيز أخذ الجميع وان أراد رد الجميع للبائع كان له ذلك الا ان يرضى البائع بما طلبه من التبعيض. وقول الشارح أي يمكن اشارة الى انه ليس المراد ان المجيز يجبر على أخذ الجميع (قوله فينزل الراد الخ) بجامع ان كلا منهما يدخل والحاصل انه على القول الأول ينزل الراد منهم منزلة المجيز من ورثة المشتري بجامع ان كلا مدخل في الملك وينزل المجيز منهم منزلة الراد من ورثة المشتري بجامع ان كلا مخرج عن الملك (قوله فعلى القياس الخ) كان الاولى ان يقول فان أجاز ورثة البائع أو ردوا أو أجاز البعض ورد البعض ورضى المشتري بالتبعيض فالامر ظاهر والا فهل يجرى القياس والاستحسان أولا يجرى الا الاول وأما قوله فعلى القياس ليس له الا نصيبه ثم للمشتري الخ فلا دخل له وروح المقصود آخر العبارة والحاصل ان محل دخول القياس والاستحسان في ورثة المشتري والبائع اذا تعدد الورثة واختلفوا ولم يرض المشتري أو البائع بتبعيض صفقته أما ان اتحد الوارث واختار الاجازة أو الرد أو تعددوا واتفقوا على الاجازة أو الرد أو اختلفوا ورضى المشتري أو البائع بتبعيض صفقته فلا قياس ولا استحسان (قوله والا اجبر الخ) الاوضح وهل ورثة البائع كذلك فينزل الراد منهم منزلة المجيز من ورثة المشتري والمجيز منزلة الراد فيقال القياس اجازة الجميع ان أجاز بعضهم والاستحسان أخذ الراد الجميع ان رد بعضهم أو انما يدخلهم القياس فقط دون الاستحسان والفرق بين ورثة البائع وورثة المشتري على هذا التأويل ظاهر وهو ان المجيز من ورثة المشتري له

من أجاز قاله بعض القرويين تأويلان لهؤلاء الشيوخ والقياس الاصولى حمل فرع على أصل فى الحكم بجامع العلة فالاصل المورث والفرع الوارث والحكم عدم التبعيض والعلة الضرر الحاصل به والاستحسان تقديم مراعاة المصلحة على ان فى أخذ المجيز مصلحة بدفع الثمن جميعه للمشترى مع استلزام ذلك عدم التبعيض الحاصل به الضرر (ص) وان جن نظر السلطان ونظر المغمى عليه وان طال فسخ (ش) أى وان جن من له الخيار من بائع أو مشتر قبل اختياره وعلم انه لا يفيق او يفيق بعد طول يضر بالآخر الصبر اليه نظر السلطان فى الاصلح له من امضاء أورد وأما ان كان يفيق عن قرب فلا ينظر السلطان وأما ان أغمى على من له الخيار فى أيام الخيار فانه ينتظر افاقته لينظر لنفسه بعد افاقته فان طال اغماؤه فسخ العقد ولا فرق بين البائع والمشترى وبعبارة وظاهر كلام الشارح ان المغمى فاعل نظر فهو مبنى للفاعل فانه قال يريد ان المغمى هو الذى ينظر لنفسه بعد افاقته أى فى الامضاء والرد أى ولو أفاق بعد مضى أيام الخيار الا ان يطول فيفسخ العقد ويحتمل ان يقرأ نظر بالبناء للمفعول ويكون موافقا للمنافى للموافق فان نسخته وانتظر المغمى الخ (ص) والملك للبائع (ش) أى ان ملك المبيع للخيار فى زمنه للبائع فالامضاء نقل لا تقرير وقيل ان الملك للمبتاع فالامضاء تقرير لا نقل وهذا معنى قولهم ان بيع الخيار منحل أى انه على ملك البائع أو منعقد أى على انه ملك المشترى لكن ملكه له غير تام ولذلك كان ضمان المبيع من البائع على القولين اتفاقا (ص) وما وهب للعبد الا ان يستثنى ماله (ش) يعنى ان ما وهب للعبد المبيع بالخيار فى أيام الخيار يكون لمالكه وهو البائع وهذا ان لم يستثن المشترى مال العبد أما ان استثنى ماله فانه يدخل فيه المال المعلوم والمجهول فما وهب للعبد فى أيام الخيار فانه يكون للمشترى لانه اشترط ماله الاصلى فهذا تبع له فالمراد بالاستثناء هنا الاشتراط (ص) والغلة وارش ما جنى أجنبى له (ش) يعنى ان الغلة الحاصلة فى أيام الخيار كاللبن والبيض والثمرة للبائع وكذلك الارش المأخوذ من الاجنبى الجانى على المبيع فى أيام الخيار حيث أخذه المشترى معيبا وان شاء

ان يقول ان صار اليه نصيب غيره وهو البائع أنت رضيت باخراج السلعة بهذا الثمن فانا ادفعه ولا يمكن الراد ان يقول ذلك ان صار له حصة المجيز وهو المشترى فان قال لاخيه المجيز أجابه بانى أجزت وانتقلت عنى الى ملك المشترى بمجرد الاجازة فلم يبق بيدى الآن شئ فيه الاعطاء فتأمل (قوله على ان الخ) أى لان فعلى للتعليل (قوله بدفع الثمن جميعه للمشترى) الاولى للبائع وهذا فى الاستحسان من جانب ورثة المشترى وأما من جانب ورثة البائع فكان الاولى ان يقول على ان فى أخذ الراد الخ وبعضهم يفسر الاستحسان بانه معنى ينقدح فى نفس المجتهد تقصر عنه عبارته والمراد بالمعنى دليل الحكم لا الحكم لان المجتهد يذكر الحكم وهو أخذ المجيز الجميع مناب الآبى والمجيز ان شاء جبرا على البائع فان أبى رد الجميع للبائع (قوله نظر السلطان) فان لم ينتظر حتى أفاق اثناء الاجل أو بعده فانظر هل يستأنف له الاجل أم لا أو يفرق بين ان يطلع السلطان على ذلك قبل ويؤخر أو لا يطلع حتى أفاق وانظر أيضا اذا لم ينظر السلطان حتى مضى أجل الخيار أو بعضه هل يستأنف له أمد الخيار أم لا (قوله وأما ان كان يفيق عن قرب فلا) قال فى شرح شب وظاهر كلامهم انه لا يستأنف له أجل (قوله فانه ينتظر افاقته) ولو تأخرت عن أيام الخيار (قوله فان طال اغماؤه) بان يتضرر الآخر أى بعد مضى أيام الخيار أى أو فى زمنه وقوله فسخ العقد فان لم يفسخ حتى أفاق بعده استؤنف الاجل كما فى الشامل والفرق بين المجنون والمغمى عليه طول أمد الجنون فيحتاج الى ناظر فى أموره والغالب فى الاغماء عدم التمادى والمفقود كالمجنون على الراجح وانظر الاسير هل هو كالمفقود او يتفق على انه كالمجنون وانظر المرتد فى أيام الخيار هل ينظر له السلطان قال بعض الاشياخ والاولى انه ان مات على ردته ينظر له السلطان وان تاب ينظر لنفسه لقصر المدة (قوله وقيل الخ) فثمرة القولين فى الغلة (قوله وهذا معنى قولهم) وضحه القيشى فقال معنى انحلاله انه على ملك البائع ومعنى انعقاده انه على ملك المشترى (قوله الا ان يستثنى ماله) للعبد مطلقا أو لنفسه بما يجوز بيعه وفى التتائى على الرسالة ونحوه للشاذلى ان مال العبد بالنسبة الى بيعه كالعدم على المعروف فيجوز ان يشترى بالعين وان كان ماله عينا على ما اعتمده بعض شيوخ شيوخنا (قوله يكون لمالكه) اشارة الى ان قول المصنف وما وهب للعبد مبتدأ والخبر محذوف والتقدير للبائع أو ما مبتدأ والغلة وارش ما جنى أجنبى معطوف عليه والخبر قوله له

(قوله وأمد الخيار فيه شهران أو ثلاثة على قول) كأن هذا القول لم يتعين عنده هل هو شهران أو ثلاثة غير ان الموازية والواضحة الشهران (قوله ان الارش الخ) هذا الفرق ينتج ان يكون للمشترى لانه مقتضى الجزئية كما فى الولد والغلة تنشأ عن التحريك اى فليس لها وجود فى نفسها الاصلى ان هذا يقضى بالمنافاة لما قبله من قوله بمنزلة جزء وأفاد بعض الاشياخ فرقا بان الولد من جملة المعقود عليه بخلاف الارش فانه ليس من أجزاء المعقود عليه وان كان مأخوذا فى نظير ما تناوله العقد لكن قد علمت ان العقد فى أيام الخيار منحل (قوله والغلة تنشأ عن التحريك) اى والحركة له فى أيام الخيار البائع فتكون الغلة للبائع وقوله بخلاف ما وهب للعبد اى فليس بواحد من الامرين (قوله بخلاف الولد) ولم يقل الا الولد لايهامه انه من الغلة وليس للبائع وما عبر به مفيد لكونه غير غلة (قوله ومثله الصوف تم أم لا) وذلك ان الصوف جزء من المبيع سابق على البيع فليس هو بمنزلة ثمرة حدثت أيام الخيار الا انك خبير بان الثمرة المؤبرة لا تكون للمشترى الا بشرط وحينئذ فالصوف التام والثمرة المؤبرة مفترقان فى هذا المحل (قوله أو يغاب عليه) ظاهر كلامه انه لا يمين على المشترى فى هذه الحالة وذلك لانه قبض المبيع على انه ملكه فتقوى جانبه بخلاف باب الرهن فيحلف المرتهن مع الضمان فقد قال المصنف فيه وحلف فيما يغاب عليه انه تلف بلا دلسة ولا يعلم موضعه لانه قبضه على انه ملك الغير (قوله متهما أم لا) وصفة يمين المتهم لقد ضاع وما فرطت وغير المتهم ما فرطت خاصة (قوله الا ان يظهر كذبه) الاستثناء من مقدر تضمنه قوله ويحلف والتقدير الاشارة ويحلف ولا ضمان عليه الا ان يظهر كذبه فيضمن (قوله الا أن تشهد له بينة الخ) اى فالاستثناء فى المصنف راجع لما يغاب عليه لا لما لا يغاب عليه اذا ظهر كذبه اذ لا تقبل بينة المعارضة لظهور كذبه كذا يستفاد من تقرير الشارح وبعض الشراح وهذا هو المعتمد خلافا لمن رجعه للامرين (قوله وضمن المشترى ان خير البائع الاكثر) ظاهر المصنف يلزمه الاكثر منهما سواء قال أجزت البيع أو رددته وهو المذهب كما أفاده بعض شيوخ شيوخنا خلافا للبساطى فانه يقول الذى يقتضيه النظر استفساره قبل الزام المشترى فان أمضى البيع فليس له الا الثمن وان رد فله القيمة ولا يلزم المشترى الاكثر ابتداء (قوله اذا أتلف) أى اتهم على الاتلاف لانه الموضوع الخ (قوله فالجواب ان العدم غير محقق) أقول قد علمت بما تقدم ان الحق ان الامضاء يتأتى فى معدوم كالمحقق

ردّه ولا نفقة عليه وما تصدق به أو وهب للعبد فى أيام الخيار فللبائع أيضا وعليه النفقة فى أيام الخيار ومعنى قول الشارح أو ثمرة ان يكون المبيع عقارا فيه نخل وأمد الخيار فيه شهران أو ثلاثة على قول فيتصور عليه طلوع الثمر وقوله والغلة وارش الخ ولو استثنى ماله فيهما وكلام المواق يدل عليه لتقدم الاستثناء عليه ولعل الفرق ان الارش بمنزلة جزء من المبيع والغلة تنشأ عن التحريك غالبا بخلاف ما وهب للعبد (ص) بخلاف الولد (ش) أى فانه لا يكون للبائع لانه ليس بغلة أى فهو كجزء من المبيع ومثله الصوف تم أم لا (ص) والضمان منه (ش) يعنى ان المبيع بالخيار اذا قبضه المشترى وادعى ضياعه فان البائع يضمنه الا اذا ظهر كذبه أو كان مما يغاب عليه فان ضمانه من المشترى فتحصل حينئذ ان الضمان من البائع اذا كان المبيع مما لا يغاب عليه حيث لم يظهر كذب المشترى أو كان مما يغاب عليه وثبت تلفه أو ضياعه بالبينة وظاهر قوله والضمان منه كان الخيار له أو لغيره (ص) وحلف مشتر الا ان يظهر كذبه أو يغاب عليه الا ببينة (ش) أى ان المشترى اذا ادعى ضياع ما اشتراه بالخيار أو تلفه بعد ما قبضه وكان مما لا يغاب عليه كالحيوان فانه يحلف وسواء كان متهما أم لا الا ان يظهر كذبه فلا تقبل دعواه والضمان عليه مثل ان يقول ضاعت أمس فتقول البينة رأيناها أمس أو يقول ضاعت أول أمس بحضرة فلان فيقول فلان لم يكن ذلك فى علمى وكذلك يكون الضمان من المشترى ولا يصدق فى دعواه التلف اذا كان المبيع مما يغاب عليه كالحلى ونحوه الا أن تشهد له بينة بالتلف أو الضياع من غير سببه ومن غير تفريط منه فحينئذ يكون الضمان من البائع فقوله أو يغاب عليه عطف على يظهر كذبه (ص) وضمن المشترى ان خير البائع الاكثر (ش) يعنى ان المشترى يضمن اذا أتلف أو ضيع المبيع بالخيار الاكثر من الثمن أو القيمة يوم القبض حيث كان الخيار للبائع لان من حجة البائع ان يقول أمضيت ان كان الثمن أكثر وأن يقول رددت ان كانت القيمة أكثر فان قيل كيف يتأتى الامضاء فى معدوم فالجواب ان العدم غير محقق فكأنه موجود ومحل ضمان المشترى الاكثر ان لم يحلف فان حلف أنه تلف أو ضاع بغير سببه فانه يضمن الثمن واليه

الاشارة بقوله (ص) الا ان يحلف (ش) اى (ف) يضمن (الثمن) فقط (ص) كخياره (ش) تشبيه فى ضمان الثمن أى ان المشترى اذا كان الخيار له وغاب على المبيع وادعى تلافه ضمن الثمن فقط لانه يعد راضيا كان أقل من القيمة أو أكثر مالم يحلف عند أشهب انه لم يرض بالشراء فعليه القيمة ان كانت أقل وانظر لو كان الخيار لهما (ص) وكغيبة بائع والخيار لغيره (ش) تشبيه فى ضمان الثمن يعنى ان البائع اذا غاب على المبيع ثم ادعى تلفه والخيار للمشترى أو للاجنبى فانه يضمن الثمن خاصة سواء كان المبيع مما يغاب عليه أم لا لانه بمثابة من أتلف سلعة وقفت على ثمن ولما قدم حكم جناية الاجنبى فى قوله وأرش ما جنى أجنبى له ذكر جناية المتبايعين وانها ست عشرة صورة ثمانية فى جناية البائع وهى ان تكون عمدا او خطأ وتلف المبيع أم لا والخيار له أو للمشترى ومثلها فى جناية المشترى وبدأ بالاول من جناية البائع فقال (ص) وان جنى بائع والخيار له عمدا فرد (ش) أى ففعله دال على انه رد المبيع قبل جنايته وهذا تصرف يفعله الشخص فى ملكه وهذا تكرار مع قوله سابقا وهو رد من البائع الا الاجارة اغتفر جمعا للنظائر (ص) وخطأ فللمشترى خيار العيب (ش) الموضوع بحاله من ان الخيار للبائع أى وان جنى البائع على المبيع فى أيام الخيار جناية خطأ عيبته فقط من غير اتلاف فان أجاز البيع بماله فيه من خيار التروى فانه يثبت للمشترى الخيار فى المبيع فان شاء رده بماله فيه من خيار النقيصة وأخذ ثمنه ان كان دفعه وان شاء أجاز البيع ولزمه جميع الثمن لان العيب الحادث فى أيام الخيار كالعيب القديم فلذلك ثبت الخيار للمشترى فالمراد بخيار العيب ان يتماسك ولا شئ له أو يرد ولا شئ عليه حيث أراد البائع امضاء البيع فان رده فلا خيار للمشترى وانما لم تكن جنايته خطأ ردا كجنايته عمدا لان الخطأ مناف لقصد الفسخ (ص) وان تلفت انفسخ فيهما (ش) الضمير المثنى يرجع الى الجناية عمدا وخطأ والمعنى ان البائع اذا جنى على المبيع فى أيام الخيار والخيار له عمدا أو خطأ فتلف المبيع بسبب ذلك فان البيع ينفسخ فيهما لان الضمان منه وهو الجانى ولا مقال للمشترى فى ذلك اذ الخيار بيد البائع ولو اقتصر على قوله وان تلف انفسخ كفاه ويكون متعلقا بمسئلة الخطأ فقط وأما مسئلة العمد فقد حكم فيها بالرد وظاهره سواء تلف أم لا وهو كذلك (ص) وان خير غيره وتعمد فللمشترى الرد أو أخذ الجناية (ش) الضمير فى غيره وتعمد يرجع للبائع كما يدل عليه ما بعده وما قبله والمراد بغيره المشترى ولو قال بدله مشتر لكان أخصر وأظهر والمعنى ان الخيار اذا كان للمشترى وتعمد البائع الجناية على المبيع ولم يتلف بسبب ذلك فالمشترى بالخيار ان شاء رد المبيع وان شاء

(قوله الا ان يحلف فيضمن الثمن) أى دون القيمة اذا كانت أكثر لا ان كانت أقل أو مساوية فالثمن دون يمين كما يرشد له المعنى (قوله مالم يحلف عند أشهب) ضعيف والمعتمد ما ذهب اليه ابن القاسم من انه يضمن بالثمن ولو كانت القيمة أقل وحلف انه لم يرض (قوله وانظر لو كان الخيار لهما) والظاهر انه يغلب جانب البائع لان الملك له كذا فى شرح شب (قوله فانه يضمن الثمن) اى يرده ان كان أخذه والا فلا شئ له ولا يحلف لان الملك للب. تع سودانى (قوله لانه بمثابة الخ) اى ولقوة تصرفه بملكه بخلاف السابقة والحاصل انه يقال انه اذا تلف عند المشترى والخيار للبائع فان المشترى يضمن الاكثر من الثمن والقيمة اذا كان الخيار للمشترى وتلف عند البائع لا يضمن البائع الا الثمن فأى فرق بينهما وحاصل الجواب ان البائع جانبه أقوى من المشترى بدليل ملكه السابق وضمان البائع الثمن يوم الغيبة عليه والمشترى يضمن له الثمن أيضا ويتقاصان ان وجدت شروط المقاصة والا غرم البائع الثمن عند الغيبة والمشترى وقت حلول ما أجل واعلم ان قوله بمثابة الخ تخصيص لقاعدة من أتلف شيأ لزمته قيمته وقت التلف اى مالم تكن سلعة انتهت الرغبات فيها ووقفت على ثمن فلا يلزمه قيمتها بل الثمن لان ثمنها علم والقاعدة فيما لم يعلم (قوله ففعله دال على انه رد المبيع قبل جنايته) لا حاجة لذلك بل المعنى ففعله رد أى ان فعله يعد ردا

(قوله ولو اقتصر الخ) الظاهر ما قاله المصنف كما قاله بعض الاشياخ رحمه الله اذ فى مسئلة التلف لا يحسن التعبير فيها بالرد (قوله فللمشترى) استشكل أخذ المشترى ارش الجناية مع ان البائع جنى على سلعته اذ بيع الخيار منحل واجيب بانه لما كان الخيار للمشترى ويحتمل ان يمضى فكان البائع عدا على ما للغير فيه حق أو مشى على ان بيع الخيار منعقد فيكون مشهورا مبنيا على ضعيف (قوله لكان أخصر) لان غيره كلمتان ومشتر كلمة وقوله أظهر لان غيره يصدق بالبائع

أجازه ودفع جميع الثمن وأخذ من البائع أرش الجناية فيما اصمها من الثمن فمن له فضل رجع به على صاحبه وانما لم يقل أو قيمة العيب ائلا يتوهم فى نحو الموضحة مما فيه مسمى انها اذا برئت على غير شين لاشئ له لعدم العيب مع ان فيه ماقدره الشارع كنصف العشر أوغيره من المقدرات (ص) وان تلف ضمن الاكثر (ش) يعنى ان البائع اذا تعمد الجناية على المبيع فى أيام الخيار فاتلفه والخيار للمشترى فان البائع يضمن حينئذ للمشترى الاكثر من الثمن أو القيمة لان الثمن ان كان أكثر من القيمة فللمشترى ان يرد المبيع لماله فيه من الخيار ويسقط عنه الثمن وان كانت القيمة أكثر من الثمن فللمشترى ان يجيز البيع ويدفع الثمن ان لم يكن دفعه ويأخذ القيمة من البائع وقوله ضمن الاكثر هذا اذا كان الخيار للمشترى أو لاجنبى ورضى بما يفعله المشترى والا فان رد فلا كلام للمشترى وان أجاز ضمن الثمن كذا ينبغى (ص) وان أخطأ فله أخذه ناقصا أورده (ش) الموضوع بحاله يعنى أن الخيار اذا كان للمشترى والبائع جنى على المبيع جناية خطا ولم يتلفه فالخيار حينئذ للمشترى ان شاء رده وسقط عنه الثمن وان شاء اجازه ولزمه جميع الثمن ويأخذه ناقصا ولاشئ له لان بيع الخيار منحل فجنايته على ملكه (ص) وان تلفت انفسخ (ش) أى وان تلفت السلعة المبيعة بخيار للمشترى اولاجنبى بسبب جناية البائع فان العقدة تنفسخ حينئذ وهذه آخر الثمانية المتعلقة بجناية البائع ثم شرع فى جناية المشترى وعدها كعدها بقوله (ص) وان جنى مشتر والخيار له ولم يتلفها عمدا فهو رضا (ش) يعنى ان المشترى اذا جنى على المبيع فى أيام الخيار جناية عمدا والخيار له ولم يتلف المبيع فان ذلك يعد رضا بامضاء البيع ويلزمه الثمن وهو تكرار مع قوله أو جنى ان تعمد اغتفر جمعا للنظائر (ص) وخطأ فله رده ومانقص (ش) الموضوع بحاله يعنى ان المشترى اذا جنى على المبيع فى ايام الخيار جناية خطا ولم يتلف المبيع والخيار له فالمشترى بالخيار ان شاء أمضى البيع وأخذه بعيبه ويدفع جميع الثمن وان شاء رده ودفع أرش الجناية ولو قال فله خيار العيب كامر لافاد هذا مع كونه أخصر لكن أتى بهذا القصد تفسير خيار العيب وانما لم تكن جناية المشترى خطأ رضا كجنايته عمدا لان المخطئ لا يقصد بفعله التمسك كما لا يقصد به البائع الفسخ وانما وجب عليه رد أرش الخطا لان الخطأ والعمد فى أموال الناس سواء (ص) وان أتلفها ضمن الثمن (ش) يعنى ان المشترى اذا جنى على المبيع فى أيام الخيار جناية عمدا أو خطأ فاتلفه والخيار له فانه يلزمه الثمن الذى وقع به البيع وقد علمت أن الخطأ والعمد فى أموال الناس سواء وعلله المازرى بان المشترى يعد اتلافه للسلعة كالمتلف لثمنها فللبائع أن يلزمه اياه وقوله وان أتلفها الخ تكرار مع قوله كخياره (ص) وان خير غيره وجنى عمدا أو خطأ فله أخذ الجناية أو الثمن (ش) الضمير فى غيره يرجع للمشترى وهو البائع والمعنى ان الخيار اذا كان للبائع والجانى على المبيع عمدا أو خطأ فى أيام الخيار هو المشترى ولم تتلف السلعة

(قوله فمن له فضل) هذا يظهر بالنسبة لجانب البائع لانه يكون له الفضل قطعا وذلك لان له على المشترى الثمن والمشترى له عليه ارش الجناية ويمكن ان يكون الثمن عشرة ١٤٠ دراهم وقيمته تسعون والجناية تساوى ثلث القيمة (قوله ضمن الثمن) أى البائع قد يقال يضمن القيمة ويمكن ان يقال وجه ماقاله انه بمثابة من اتلف سلعة وقفت على ثمن خصوصا والملك له فى أيام الخيار (قوله ويأخذه ناقصا) سواء كان للجناية مال مقرر أم لا برئت على شين أم لا لانه ملكه ولم يقل المصنف فله خيار العيب بدل ماقال تفننا وحذرا من صورة التكرار مع القرب وتفسيرا لمعنى خيار العيب (قوله لان بيع الخيار منحل) لايخفى ان هذه العلة موجودة مع الجناية عمدا (قوله أو لاجنبى) لادخل له هنا وان كان الحكم صحيحا (قوله وخطأ الخ) قال المصنف والقياس أن يغرم للبائع الارش اذا تماسك لانه فى ضمانه ووجه ماقاله ان المشهور مبنى على ضعيف وهو ان الملك للمشترى (قوله لكن أتى بهذا الخ) لانسلم ان هذا خيار العيب لان خيار العيب انه اذا رد لاشئ عليه واذا تماسك لاشئ له (قوله وقد علمت الخ) هذا لاينتج الا الغرم ولا ينتج الثمن (قوله كالمتلف لثمنها) الاولى أن يقول لانه يعد باتلافه لها كالممضى للبيع (قوله تكرار مع قوله كخياره) فيه نظر لان الذى تقدم التلف فيه غير محقق وماهنا التلف محقق (قوله فله أخذ الجناية او الثمن) خلاف مايفيده نقل ابن عرفة فان فيه ان محل التخيير المذكور للبائع حيث كانت الجناية عمدا فان كانت خطأ فالخيار للمبتاع فى دفع الثمن وأخذ المبيع وفى ترك المبيع مع دفع أرش الجناية

بسبب

بسبب تلك الجناية فان الخيار للبائع ان شاء رد المبيع لماله فيه من خيار التروى واخذ من المشترى أرش الجناية وان شاء امضاه واخذ من المشترى جميع الثمن الذى وقع به البيع لانه كمن اتلف سلعة وقفت على ثمن وانما لم يقل أرش الجناية لما مر (ص) وان تلفت ضمن الاكثر (ش) الموضوع بحاله من أن الخيار للبائع والجانى على المبيع فى أيام الخيار هو المشترى جناية عمدا أو خطأ الا أنها أتلفت المبيع فان المشترى يضمن للبائع الاكثر من الثمن الذى وقع به البيع ومن القيمة يوم التلف فان كان الثمن أكثر فللبائع أن يجيز البيع لماله فيه من الخيار وان كانت القيمة أكثر من الثمن فللبائع أن يرد المبيع لماله فيه من الخيار ويأخذ القيمة وهذا واضح اذا كان الخيار للبائع وأما ان كان للاجنبى فان رضى بما يفعله البائع فكذلك والا فله الاجازة وأخذ الثمن وله الرد وأخذ القيمة ولا كلام للبائع حينئذ هكذا يظهر قاله بعض الشراح وفى عبارة وهذا كله اذا كان الخيار لاحدهما وأما لو كان لغيرهما فهو بمنزلة من اشترط له الخيار فلو اشترط لهما فانه يغلب جانب البائع * ولما انهى الكلام على بيع الخيار شرع يتكلم على بيع الاختيار القسيم له وهو بيع بت فى بعض عدد من نوع واحد على خيار المبتاع فى تعيينه هذا اذا لم يجامع الخيار بان يشترى أحد الثوبين على أنه بالخيار فى تعيينه فقط وأما ان جامعه بان يشترى أحدهما على أنه بالخيار فى تعيينه وهو فيما يعينه بالخيار فيحد بأنه بيع بعض عدد من نوع واحد على خيار المبتاع فى تعيينه فقط أو على خياره فى تعيينه وبته والحاصل ان المسائل ثلاث بيع خيار وبيع اختيار وبيع خيار واختيار فالخيار التروى فى الاخذ والرد والاختيار فى التعيين والخيار والاختيار يكون الاختيار فى التعيين وبعده هو فيما عينه بالخيار فى الاخذ والرد وفى كل اما أن يضيع الثوبان أو أحدهما أو تمضى أيام الخيار ولم يختر وحاصل ثلاثة فى مثلها بتسع والمؤلف تكلم على الجميع فاشار الى الثالث وهو بيع الاختيار مع الخيار والثانى وهو الاختيار فقط بقوله (ص) وان اشترى أحد ثوبين وقبضهما ليختار فادعى ضياعهما ضمن واحدا بالثمن فقط (ش) يعنى ان الشخص اذا اشترى أحد شيئين يغاب عليهما كثوبين أو نعلين أو قرطين من شخص واحد وقبضهما من البائع ليعين منهما واحدا ثم هو فيما يعينه بالخيار فى امساكه أو رده مع الآخر وهو الاختيار مع الخيار أو هو فيما يعينه باللزوم وهو الاختيار فقط فيدعى فى كل ضياع كل منهما فانه يضمن واحدا منهما فقط بالثمن الذى وقع به البيع ولا ضمان عليه فى الآخر لانه أمين ولا فرق بين طوع البائع بدفعهما وسؤال المشترى له ذلك ولهذا حسنت المبالغة بقوله (ص) ولو سأل فى اقباضهما (ش) لهو قيل ان سأل يضمنهما أحدهما بالقيمة لانه غير مبيع والآخر بالاقل من الثمن والقيمة فيما اذا كان فيما يختاره بالخيار لانه قادر على التزامه بالثمن ورده فيضمن قيمته بعد حلفه فقوله فقط راجع لقوله واحدا لا الى قوله بالثمن لئلا يتوهم انه يضمن الآخر بغير الثمن وعممنا فى قوله وان اشترى احد ثوبين وقبضهما ليختار ثم هو فيما يعينه باللزوم أو بالخيار تبعا للشيخ عبد الرحمن وانما قصره الشارح على الخيار والاختيار دون الاختيار فقط أى دون ان يجعله شاملا

(قوله وانما لم يقل أرش الجناية) الاولى أن يقول وانما لم يقل قيمة العيب الخ وأما التعبير بارش الجناية فلا يرد عليه شئ (قوله فهو بمنزلة من اشترط له الخيار) فان كان الذى اشترطه له المشترى فهو بمثابة ما اذا كان الخيار للمشترى وان كان الذى اشترطه له البائع كان بمنزلة ما اذا كان الخيار للبائع (قوله فلو اشترط لهما) مقابل قوله لاحدهما وبعد ذلك فيبقى الكلام فى صورتين الاولى ان كلا منهما اشترط الخيار لزيد الثانية ان البائع اشترط الخيار لزيد والمشترى اشترط الخيار لعمرو فالظاهر أن يقال بمثابة اشتراط البائع والظاهر أنه يعول على العبارة الثانية (قوله وهو فيما يعينه الخ) احتراز عما اذا كان الخيار للبائع فان المشترى يضمن واحدا بالاكثر من الثمن والقيمة الا أن يحلف فيضمن الثمن خاصة (قوله وقيل الخ) لا يخفى ان هذا القول فى الاختيار والخيار معا فيؤذن بقصر كلام المصنف عليه دون جعله شاملا للاختيار (قوله فيضمن قيمته) أى ان كانت أقل (قوله بعد حلفه) أى انهما ضاعا (قوله لئلا يتوهم الخ) أقول يتوهم انه يضمن الآخر بالاكثر من الثمن والقيمة أو الاقل (قوله دون الاختيار فقط) انظر فقط مؤخرة من تقديم والاصل وانما قصره الشارح على الخيار والاختيار فقط دون الاختيار

للاختيار اى اللزوم لاجل قوله وله اختيار الباقى لان هذا فيما اذا كان خيار واختيار واما لو كان اختيار فقط فيضمن نصف التالف قامت بينة أم لا ويلزمه نصف الباقى وليس له أن يختار بقيته والى انفراد الخيار بقوله وان كان ليختارهما فكلاهما مبيع والى انفراد الاختيار بقوله وفى اللزوم لاحدهما الخ وقوله ضمن واحدا بالثمن فقط هذا ان لم تقم له بينة على الضياع أما ان قامت ففيما اذا كان فيما يختاره بالخيار فلا ضمان عليه فيهما ولا يفترق الحكم فيما اذا كان فيما يختاره على اللزوم بين قيامها وعدمه وهو ضمان واحد فقط وكذا ينبغى اذا كان المبيع مما لا يغاب عليه كاحد عبدين يشترى أحدهما على الالزام فيما كان أما لو هلك أحد الثوبين أو العبدين المشترى أحدهما على اللزوم للزمه النصف من كل كما يأتى فى عموم قوله وفى اللزوم لاحدهما يلزمه النصف من كل وسواء قامت بينة فى الثوبين أم لا (ص) أو ضياع واحد ضمن نصفه (ش) يعنى اذا ادعى ضياع واحد من الثوبين أو القرطين أو نحوهما ولم تقم له بينة ضمن نصف الضائع لعدم العلم بالضائع هل هو المبيع أو غيره فأعملنا الاحتمالين وكان القياس ان له الخيار فى نصف الباقى لا فى جميعه كما هو قول محمد فقول المؤلف (ص) وله اختيار الباقى او رده (ش) وهو مذهب ابن القاسم خاص بما اذا كان يختار أحدهما ثم هو فيما يختاره بالخيار كما مر وأورد على مذهب ابن القاسم لزوم كون المبيع ثوبا ونصفا ولم يكن المبيع الا ثوبا وأجاب بعض بانه أمر جرت اليه الاحكام ومثل هذا يقتنع به فى الفروع الظنية انتهى وأيضا فان فى اختيار بعض الباقى ضرر الشركة فلا يرتكب وقوله وله اختيار الباقى أى كل الباقى أى وله ان لا يختار شيأ وليس له ان يختار النصف لان ذلك ضرر على البائع وانما له اختيار الباقى حيث كان زمن الخيار باقيا ولو قال كنت اخترت هذا الباقى ثم ضاع الآخر فلا يصدق ويضمن التالف وأما ان قال كنت اخترت التالف فانه يضمنه وهل له اختيار الباقى أم لا أو له بعد يمينه انظر فى ذلك ثم شبه فى التشريك المدلول عليه بقوله ضمن نصفه مسئلة مالك فى المدونة بقوله (ص) كسائل دينارا فيعطى ثلاثة ليختار فزعم تلف اثنين فيكون شريكا (ش) يعنى أن من له دينار على شخص دينا فأعطاه ثلاثة ليختار منها واحدا على أن له أحدها غير معين ثم ان القابض للثلاثة تلف منه اثنان فانه يكون له فى كل دينار ثلث فيكون له فى السالم منها ثلث وعليه ثلث كل من التالفين وسواء قامت بينة على التلف أم لا ثم انه ان كان متهما فلا بد من حلفه على الضياع ليبرأ من ضمان الثلثين فان لم يحلف ضمنهما ايضا واذا لم يكن متهما او متهما وحلف على الضياع فيحسب له ديناران اخذه قضاء ويكون عليه ان اخذه قرضا

(قوله والى انفراد الخيار الخ) أى انه أشار لهما معا بقوله وان اشترى أحد ثوبين وأشار الى انفراد الخيار الخ (قوله والى انفراد الاختيار الخ) لا يخفى ان هذه الصور الآتية ليس فيها ضياع كما يتبين (قوله أما ان قامت الخ) فاذا ضاع أحد العبدين والحال انه على خيار واختيار فلا ضمان عليه فيه ويخير فى أخذ جميع الباقى ورده (قوله وكذا ينبغى الخ) اذا كان المبيع مما لا يغاب عليه أى وهو ضمان واحد فقط (قوله أو ضياع واحد) استشكل بان ضمانه ان كان للتهمة فكالتهمة فكان يضمن جميعه لاستحالة تهمته فى نصفها وان كان لغيرها لم يضمن نصفه ابن عرفة ويرد بان شرط اتحاد تهمة ضمانه كونه فى مشترى له ومشتراه احدهما مبهما وفض عليهما او كان مشتراه نصف كل منهما فصار كثوبين احدهما مشترى والآخر وديعة ادعى تلفها (قوله فأعملنا الاحتمالين) اى اللذين هما قوله هل هو المبيع الخ أى فمن حيث احتمال كون الضائع هو المبيع غرم نصفه ومن حيث كونه ليس هو المبيع لم يغرم النصف الآخر (قوله كما مر) أى بيانا أى بيان تلك الصورة (قوله بانه أمر جرت اليه الاحكام) أى كونه له اختيار الباقى جرت اليه الاحكام يقال وما الاحكام التى جرت لكونه له اختيار الباقى وهل يصح العدول له من غير علة مع انه مخالف لمقتضى القواعد فالاوجه الثانى المشار له بقوله وأيضا الخ (قوله أم لا) أى ليس له اختيار الباقى وهو الظاهر كما فى شرح شب (قوله أو له بعد يمينه) انظر فانه لا وجه لليمين هنا ويمكن أن يقال وجه اليمين انه اذا حلف أنه اختار التالف يعلم انه على سنن الاستقامة فيعوض باعطاء شئ آخر وهو وان كان بعيدا أخف من الفساد الخ (قوله وعليه ثلث كل) أى وضاع عليه ثلث كل الخ (قوله ليبرأ من ضمان الثلثين) أى من كل منهما وآل الامر انه اذا بقى له فى السالم الثلث وضاع عليه الثلث من كل من التالفين فانه فى المستقبل يطالب بدينار القرض (قوله ليبرأ من ضمان الثلثين) أى من كل واحد من الثوبين الضائعين

(قوله أو بعدما أخذه الخ) أى أو ادعى أنه اخذ واحدا بعدما أخذ الذى رآه جيدا فقط بخلاف الاول رآها كلها جيادا (قوله صدق الآخذ بيمينه) ويمينه ان يقول تلفت قبل أن آخذ منها واحدا ومراد الدافع يضمنه واحدا من الدنانير (قوله لان وجه الشبه) وهو مطلق الشركة وقوله خفى ظاهره انه موجود الا أنه خفى

وهو كذلك وذلك لان قوله ضمن نصفه يتضمن

قرضا وهذا اذا اخذه من وقت القبض قضاء اوقرضا كما اشرنا اليه واما ان قبضها ليريها اوزنها فان وجد فيها طيبا اوزنا اخذه والارد جميعها فانه لاشئ عليه لانها امانة وان قبضها لتكون رهنا عنده حتى يقتضى منها اومن غيرها فهذا يضمن جميعها الا ان يثبت الضياع وان ادعى الدافع عليه فى القسم الثانى انه اخذ واحدا بعدما رآها جيادا أو ماأخذه وانكر صدق الآخذ بيمينه ولا مفهوم لقوله فزعم الذى هو القول الذى لادليل عليه بل مثله ما اذا اقام بينة بالتلف وقوله فيكون شريكا تصريح بوجه الشبه لخفائه لان وجه الشبه فى المسئلة المشبه بها خفى فلا يقال انه ضائع لانه استفيد من التشبيه وقوله فيكون شريكا اى فيما تلف وبقى فيكون له ثلث الباقى ويغرم فيما ضاع ثلثى دينار من كل دينار ثلثه ولما ذكر من شراء الثوبين وجهين وهو اختيار فقط واختيار وخيار الداخلين فى قوله وان اشترى احد ثوبين كما قررنا ذكر ثالث الاوجه وهو الخيار فقط وان كان تكرارا مع مامر فى احكام الخيار من قوله ويلزم بانقضائه ليستوفى اقسام الثوبين المذكورة فى كلام غيره (ص) وان كان ليختارهما فكلاهما مبيع ولزماه بمضى المدة وهما بيده (ش) أى وان كان اشتراء الثوبين على خيار التروى فيهما وقبضهما ليختارهما معا أو يردهما فادعى ضياعهما أو ضياع أحدهما فانه يضمنهما ضمان مبيع الخيار ان لم تقم بينة والا فلا وان مضت مدة الخيار وهما بيده لزما كما مر لكن أعاده لقوله هنا وهما بيده فانه لايستفاد مما مر لكن كان يمكنه ان يقول فيما مر ويلزم بانقضائه من هو بيده وهو المناسب للاختصار واحترز بقوله وهما بيده مما اذا كانا بيد البائع فيلزمه النصف من كل تقرير وفيه نظر بل لا يلزمه شئ منهما لانه ليس هنا الا بيع خيار فقط فاذا مضت مدته والمبيع بيد البائع فانه لا يلزم المشترى منه شئ (ص) وفى اللزوم لاحدهما يلزمه النصف من كل (ش) أى اذا اشترى ثوبا يختاره من ثوبين يريد أو عبدا يختاره من عبدين وهو فيما يختاره باللزوم فانه اذا مضت أيام الخيار وتباعدت والثوبان بيد البائع او بيد المبتاع فانه يلزمه نصف كل ثوب ولا خيار له لان ثوبا قد لزمه ولا يعلم أيهما هو فوجب أن يكونا فيهما شريكين (ص) وفى الاختيار لا يلزمه شئ (ش) أى وفى اشترائه أحدهما على الاختيار ثم هو فيما يختاره بالخيار وهى أول صوره هذا الكتاب اذا مضت أيام الخيار ولم يختر لا يلزمه شئ منهما لانقطاع اختياره بمضى مدته وسواء كانا بيده أو بيد البائع اذ لم يقع البيع على معين فيلزمه ولا على ايجاب احدهما فيكون شريكا فالكلام على هذه الصورة يتعلق بالضمان وقدمر وباللزوم وعدمه بمضى أيام الخيار وهو هذا وانظر تحصيل هذه المسئلة فى شرحنا الكبير * ولما أنهى الكلام على خيار التروى اتبعه بخيار العيب وهو كما قال ابن عرفة لقب لتمكين المبتاع

الشركة فى هذا الذى حكم فيه بضمان النصف (قوله ويغرم فيما ضاع ثلثى دينار) أى فى المستقبل أى ويغرم بدل الذى ضاع فى كل دينار ثلثه لانه لما كان فى المستقبل يدفع الدينار بتمامه مع انه لم يصل له الا ثلث السالم فقط صدق عليه أنه غرم فى الذى ضاع من كل دينار الثلث (قوله ليستوفى اقسام الثوبين) لايخفى أنه على ما حل به كلام المصنف لايشمل صورة الاختيار فيما اذا ضاع واحد فقط (قوله وفى اللزوم الخ) هذا التقرير الذى قرر به الشارح قرر به المواق وقرره الحطاب على انه ادعى ضياعهما أو ضياع واحد أو قامت له بينة كانا بيد البائع والمشترى والحاصل أنه يلزمه النصف من كل الصور فانه اذا مضت ايام الخيار وتباعدت قال عج فالاختيار لايحد بمدة الخيار خلافا لمن حده من كلام ابن يونس (قوله وفى الاختيار لا يلزمه شئ) ولا يعارض كلامه هنا قوله فيما مر ويلزم بانقضائه لانه فيما اذا كان المبيع معينا وما هنا واحد لابعينه يختاره من متعدد (قوله وانظر تحصيل الخ) قال فى ك فتحصل من كلام المؤلف ثلاث صور خيار مع اختيار وهى المشار اليها بقوله وان اشترى احد ثوبين فاشار اليها باعتبار الضمان أولا بقوله فادعى ضياعهما وآخرا باعتبار عدم اللزوم بقوله وفى الاختيار لا يلزمه شئ وخيار مجرد وهى المشار اليها بقوله وان كان ليختارهما فكلاهما مبيع والاختيار المجرد وهى المشار اليها بقوله وفى اللزوم لاحدهما يلزمه النصف من كل انتهى وأوضح من ذلك أن تقول وحاصل المصنف فى مسئلة الثوبين ثلاثة أقسام فى كل

قسم ثلاث صور بقاؤهما وادعاء ضياعهما أو واحد القسم الاول ما فيه خيار واختيار واشار له بقوله وان اشترى أحد ثوبين وقبضهما ليختار فادعى ضياعهما ضمن واحدا بالثمن فقط ولو سأل في اقباضهما او ضياع واحد ضمن نصفه الى قوله وله اختيار الباقي واشار لحكم بقائهما مع مضى أيام الاختيار والخيار بقوله وفى الاختيار لا يلزمه شئ القسم الثانى ما فيه خيار فقط واشار له بقوله وان كان ليختار هما فكلاهما مبيع الى قوله بيده القسم الثالث ما فيه اختيار فقط واشار له بقوله وفى اللزوم لاحدهما يلزمه النصف من كل سواء ضاعا أو احدهما أو بقيا حتى مضت أيام الاختيار ففى كل قسم ثلاث صور وصرح بالثلاث فى القسم الاول وصرح هنا فى الثانى بمضى المدة ١٤٤ وهما بيده وذكر فيما مر حكم دعوى ضياعهما أو أحدهما بقوله وحلف مشتر الا ان يظهر كذبه أو يغاب عليه الا ببينة وقد علمت تعميم الثالث (قوله صفة حالة) أى حالة من صفتها أنها غير قلة كمية أى غير نقص كمية بل نقص كيفية ولا صحة له لان المعنى لنقصه عن نقص كيفية فالمناسب أن يجعل حالا من النقص أى حال كون النقص غير نقص الكمية بل نقص الكيفية وقوله اخرج استحقاق الجل نقول بل وخرج استحقاق النصف والثلث وغير ذلك (قوله ورد بعدم مشروط الخ) رد بالبناء للمفعول ونائب الفاعل ضمير عائد على المبيع المفهوم من السياق ومشروط صفة لموصوف محذوف ونائب فاعل مشروط ضمير عائد على الموصوف وجملة فيه غرض مبتدأ وخبر صفة لمشروط أى ورد المبيع بعدم وجود وصف مشروط أى ذلك الوصف فيه غرض ويصح أن يكون غرض فاعلا بالظرف (قوله أو لا يشترى الابكار) فى التمثيل بهذا نظر لانه بمجرد الشراء يحنث كمن حلف أن لا يشترى فاشترى شراء فاسدا وحيث كان يحصل الحنث بمجرد العقد فلا يتأتى قوله ورد بعدم مشروط فيه غرض فلا فائدة للرد حينئذ (قوله فاذا اشترى نصرانية الخ) أى وقد اشترط أنها نصرانية فوجدها مسلمة فلا رد له وقوله وقال انما أردتها الا يخفى أن المناسب ان يقول انما اشترطت كونها نصرانية لانى أريد الخ لان الكلام فى الشرط لا فى الارادة وقوله فانه لا يصدق الا ببينة أى يشهد ها أولا أنه انما يشترط ذلك لاجل أن يزوجها من نصرانى عنده (قوله فى الميراث) انما خص الميراث لان بيعه بيع براءة أى مالم يكن يشترط وقوله أو وجه أى بأن يكون عنده نصرانى وتقوم القرينة على أن قصده تزويجه (قوله فيلغى الشرط) أى المشروط لان الشرط انما هو من المبتاع ويلتزمه البائع لا من المنادى بدر (قوله فلذا وجد بخط المؤلف الخ) وفى بعض النسخ لا ان انتفيا بضمير التثنية أى الغرض والمالية وهى من حيث المعنى ظاهرة الا أنه لم يتقدم فى كلام المصنف ذكر المالية

من رد مبيعه على بائعه لنقصه عن حالة بيع عليها غير قلة كمية قبل ضمانه مبتاعه واحترز بقوله لنقصه عما اذا أقاله البائع من البيع فان له رده على بائعه وقوله غير قلة كمية صفة لحالة اخرج به صورة استحقاق الجل من يد المشترى وقوله قبل ضمانه يتعلق بالنقص ومبتاعه فاعل بالمصدر ولم يقل قبل بيعه ليدخل فى ذلك حادث النقص فى الغائب والمواضعة وما شابه ذلك لان الضمان فى ذلك كله من البائع والنقص واقع فى المبيع وهو فى ضمانه وحالة المبيع المعتبر نقصها اما بشرط أو عرف فقال (ص) ورد بعدم مشروط فيه غرض (ش) والمعنى ان من اشترى سلعة واشترط فيها شرطا لغرض وسواء كان فيه مالية لكونها طباخة أو لم تكن كمثال المؤلف ثم لم يجد المبتاع فى تلك السلعة ما اشترطه له البائع فانه يثبت للمبتاع الخيار ان شاء ردها وان شاء تمسك ولزمه جميع الثمن فقوله ورد الخ أى وجاز له الرد بسبب عدم مشروط فيه غرض (ص) كثيب ليمين فيجدها بكرا (ش) يعنى ان من اشترى أمة وشرط انها ثيب فيجدها بكرا ثم ادعى بعد ذلك ان عليه يمينا ان لا يطأ الابكار أو لا يشترى الابكار فله ردها لاجل يمينه ويصدق فى دعواه ان عليه يمينا ولا يصدق فى غير اليمين الا ببينة أو بوجه فاذا اشترى نصرانية فوجدها مسلمة وقال انما أردتها نصرانية لانى أريد تزويجها من نصرانى عندى فانه لا يصدق ولعل الفرق أن اليمين مظنة الخفاء ولا كذلك غيرها (ص) وان بمناداة (ش) قال مالك اذا نادى الذى يبيع الجارية فى الميراث انها تزعم أنها عذراء فوجدها على خلافه أو انها تزعم انها طباخة او خبازة فتوجد بخلافه فله ردها لان ذلك ينزل منزلة الشرط فان اشترط المشترى شرطا لا غرض فيه ولا مالية كما اذا شرط انه أمى فوجده كاتبا او شرط أنه جاهل فوجده عالما أو ما أشبه ذلك فان الشرط يسقط ويلزم البيع وكما اذا اشترى عبدا لحراسة زرعه مثلا واشترط انه غير كاتب فوجده كاتبا فالشرط باطل والبيع لازم واليه اشار بقوله (ص) لا ان انتفى (ش) اى لا ان انتفى الغرض السابق ويلزم منه انتفاء المالية فيلغى الشرط فلذا وجد بخط المؤلف لا ان انتفى بضمير الافراد

(قوله وعيا العادة السلامة منه) ومن ذلك كتب الحديث اذا لم يجد فيها لفظ الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ورد ولا يكفى الرمز كصلعم انتهى بدر (قوله كعور وأحرى العمى) وهذا اذا كان المبيع غائبا أو المبتاع لا يبصر حيث كان ظاهرا فان كان خفيا كما اذا كان المبيع مسلوب بصر احدى ١٤٥ العينين مع قيام الحدقة فانه يثبت به الخيار

(ص) وعيا العادة السلامة منه (ش) معطوف على عدم اى ورد بوجود شئ العادة السلامة منه سواء اثر ذلك الشئ نقصا فى الثمن كالاباق أو فى المبيع كالخصاء أو فى التصرف كالعسر والتخنث أو خيف عاقبته كجذام الابوين ثم أخذ فى أمثلته بقوله (كعور) وأحرى العمى وذهاب بعض نور العين كذهاب كله حيث كانت العادة السلامة منه (وقطع) ولو انملة (ص) وخصاء واستحاضة (ش) أى وكذلك اذا وجده خصيا فانه عيب وان كان يزيد فى ثمنه لانه منفعة غير شرعية كزيادة ثمن الجارية المغنية فانه اذا وجدها مغنية يردها قال فى الجلاب الخفاء والجب والرتق والافضاء يوجب الرد وأما العنة والاعتراض فالظاهر لارد بهما وكذلك من اشترى أمة فوجدها مستحاضة فهو عيب ترد به ولو فى الوخش كما فى الموازية وهو ظاهر المدونة اذا ثبت عند البائع لان اتصلت بدم الاستبراء وبعبارة وتقييد كلام المؤلف كابن الحاجب بما اذا ثبتت استحاضتها عند البائع احترازا من الموضوعة للاستبراء تحيض حيضة لاشك فيها ثم تستمر مستحاضة فانها لا ترد بذلك غير محتاج اليه لان كلامه فى الرد بالعيب القديم وحينئذ فلابد من ثبوته فان قيل على هذا كان ينبغى عدم تقييد مسئلة البول الآتية فالجواب ان تقييده بذلك ليرتب عليه ما بعده من الحلف والوضع عند غيره والظاهر أن المراد بالاستحاضة ما فيه ضرر على المشترى ولا يقيد بشهر ولا بشهرين (ص) ورفع حيضة استبراء (ش) المراد بالرفع التأخر عن العادة فى الرائعة والوخش بما على المشترى فيه ضرر وهذا فيمن تتواضع واما من لا تتواضع اذا تأخر حيضها وادعى البائع أنها حاضت عنده فان المشترى لا يثبت له الرد لان القول قول البائع فى نفى قدمه وصار العيب الحادث فى مثل هذا من المشترى أى لانه بمجرد العقد دخلت فى ملك المشترى الا أن تشهد العادة بقدمه كما يأتى (ص) وعسر وزنا وشرب وبخر (ش) يعنى أن من اشترى رقيقا فوجده اعسر فان ذلك عيب يرد به وهو البطش باليسرى دون اليمنى ذكرا كان أو أنثى عليا أو وخشا وكذلك يرد بالزنا طوعا أو كرها سواء كان من على الرقيق أو دنيه وكذلك يرد بشرب الخمر أو أكل نحو افيون وحشيش سواء كان من على الرقيق أو دنيه وكذلك يرد بوجود البخر فى الفم أو فى الفرج سواء كان من على الرقيق أو دنيه ذكرا أو انثى (ص) وزعر وزيادة سن وظفر وعجر وبجر (ش) يعنى ان الزعر عيب وهو قلة الشعر فى الذكر والانثى ولو فى الحاجبين وهذا اذا كان بغير دواء والا فليس بعيب وكذلك يرد الرقيق مطلقا بوجود زيادة سن فيه بمقدم الفم أو بمؤخره يريد اذا علت على الاسنان أما فى موضع من الحنك لا يضر بالاسنان فلا وكذلك يرد الرقيق بوجود ظفر باحدى عينيه وهو البياض

ولو كان حاضرا والمشترى بصيرا وأدخلت الكاف الاباق والسرقة ولو من الصغير فانه ينقص الثمن وهروبه من المكتب لا لخوف أو كثرة عمل فلا يسمى به هاربا قال فى التبصرة واختلف اذا انتقل عن عادته وأرى ان يرجع لاهل المعرفة انتهى عج (قوله لانه منفعة غير شرعية) منه يعلم ان خصاء فحول البقر المعدة للعمل ليس عيبا لان العادة جارية أن لا يستعمل فى ذلك العمل الا الخصى (قوله فهو عيب ترد به) أى لان الدم يضعف (قوله ولا يقيد بشهر ولا بشهرين) أى خلافا لما فى الموازية فان فيها والاستحاضة التى ترد بها شهران ونقله فى التوضيح وقد فرق فى البرص بين قليله وكثيره وفرق بين البرص والاستحاضة ان البرص لا يمنع الاستمتاع فى الغالب بخلاف الاستحاضة فانها تمنع الاستمتاع فى الغالب (قوله وكذلك يرد بالزنا) أى ان كان فاعلا لا ان كان مفعولا وان كان عيبا أيضا لذكره بعد وانما كان الزنا يرد به ولو غصبا لانه ينقص ولتعلق القلب بها وظاهره ولو مرة وظاهره ولو تاب (قوله وهو قلة الشعر) عبارة غيره أحسن ونصه وزعر عدم شعر عانة لذكر أو انثى سحنون لان الشعر يشد الفرج وعدمه يرخيه ففى المدونة ومن اشترى أمة فوجدها زعراء العانة لا تنبت فهو عيب ترد به ويلحق بذلك عدم نبات الشعر فى غيرها كالحاجبين (قوله يريد اذا علت على الاسنان) أى بحيث تقبح الخلقة وقوله لا تضر بالاسنان أى لا يحصل بها تعييب

أو الفص فى سواد العين أو لحم نابت فى شفر العين وكذلك يرد الرقيق بوجود عجر وهى العقد فى عروق الجسد أو بجر وهى خروج السرة ونتوءها وغلظ أصلها وبعبارة العجر العروق والاعصاب المنعقدة فى الجسد مطلقا والبجر انتفاخ البطن (ص) ووالدين أو ولد (ش) يعنى أن من اشترى عبدا أو أمة فاذا له أبوان أو ولد فان ذلك عيب يوجب الرد لما جبلا عليه من شدة الالفة والشفقة فيحملهما ذلك على الاباق اليهما قال ابن حبيب اذا وجد المبتاع للامة زوجا حرا أو عبدا أو وجد للعبد زوجة حرة أو أمة أو وجد لاحدهما ولدا حرا او عبدا أو وجد لهما ابا أو ابنا فذلك كله عيب يرد به فقوله ووالدين على حذف مضاف أى احد والدين واحرى هما (ص) لا جد ولا أخ (ش) يعنى ان من اشترى عبدا أو أمة فاذا له جد من قبل ابيه او من قبل امه أو له أخ شقيق أو لاب أو لام فان ذلك لا يكون عيبا (ص) وجذام اب أو جنونه بطبع لا بمس جن (ش) يعنى ان من اشترى عبدا أو امة ثم اطلع على جذام فى ابيه أو فى جده أو فى أمه أو فى جدته فان ذلك يكون عيبا يوجب الرد لانه يعدى ولو بعد أربعين جدا والمراد بالاب الجنس فيدخل الجدوان علا ومثل الاب الام لان المنى حاصل منهما وكذلك يرد الرقيق بوجود جنون باحد أبويه ان كان بطبع من وسواس او صرع مذهب للعقل نخشية عاقبته لا ان كان بمس جن وبعبارة بطبع بان كان من الله لا بسبب شئ أو جنونه أى الاب ابن شاس وكذلك اذا وجد باحد الآباء من فساد الطبع انتهى فعلم ان المراد بالاب الجنس (ص) وسقوط سنين (ش) اى ويرد الرقيق بسبب سقوط سنين من مقدم أو غيره علي أو وخش ذكر او انثى واما فى الرائعة فترد بسقوط واحدة فى مقدم الفم او مؤخره نقصت الثمن أم لا واليه اشار بقوله (ص) وفى الرائعة الواحدة (ش) وهى بالياء التحتية والراء والعين المهملتين الجميلة من الاماء واما الوخش فان كانت الواحدة من المقدم فكذلك والافلا وهذا تفصيل فى المفهوم فلا يعترض به ومثل الوخش الذكر (ص) وشيب بها فقط ولو قل (ش) اى وله الرد بسبب وجود شيب بالرائعة الشابة ولو قل الشيب والمراد بها من لا يشيب مثلها ومفهوم فقط انه ليس عيبا فى غير الرائعة سواء كان قليلا او لا ما لم ينقص الثمن ويجرى مثله فى الذكر (ص) وجعودته وصهوبته (ش) اى ومما هو عيب

(قوله فى سواد العين) أى البياض فى سواد العين أو الفص فى سواد العين (قوله أو لحم نابت الخ) وكذا الشعرة فيها وان لم يمنع البصر وحلف مشتر أنه لم يره كذا فى عب والذى فى عج عن ابن عرفة عن سماع ابن القاسم عن مالك لا يحلف كما ذكره بعض شيوخنا عن بعض شيوخه (قوله ونتوءها) أى ارتفاعها وهو عطف تفسير على ما قبله وقوله وغلظ أصلها أراد باصلها أسفلها وذلك ان الاعلى مبنى على الاسفل فالاسفل أصل بهذا الاعتبار (قوله والاعصاب) عطف تفسير وقوله مطلقا البطن أو غيره وقوله ووالدين لعل المراد بوجودهما ظهورهما ببلد شراء الرقيق ذكرا أو انثى لا بجيئهما من بلدهما بعده وكذا يقال فى قوله وولد وقوله أو ولد وان سفل (قوله او ابنا) المناسب أو أما وذلك لانه يلزم على كلامه التكرار فى قوله ولدا (قوله ولا أخ) أعاد لا لئلا يتوهم عطفهما على المثبت (قوله وجذام أب) ومثله البرص الشديد وسائر ما تقطع العادة بانتقاله لا البرص الخفيف (قوله ثم اطلع على جذام فى ابيه) ظاهره ولو حدث بالاب بعد الشراء والظاهر أنه يرجع فى ذلك لاهل المعرفة فى سريانه للمبيع فيرد أولا فلا يرد (قوله ان كان بطبع) أى ان كان بسبب الطبع أى الجبلة أى ان كان جبليا أى خلقيا وقوله من وسواس بيان للجنون الذى بسبب الخلقة والوسواس بالفتح مرض يحدث من غلبة السوداء يختلط معه الذهن قاله فى المصباح وقوله أو صرع هو داء يشبه الجنون قاله فى المصباح فاذا علمته فيكون الشارح تسمح فى جعله من افراد الجنون والحاصل أن الوسواس والصرع مرضان يختلط معهما الذهن فيكون قوله من وسواس الخ بيانا لقوله جنون (قوله مذهب) صفة لكل من وسواس وصرع كاشفة (قوله لا ان كان بمس جن) فلا يرد به فى الفرع الا أن تجزم اهل المعرفة بسريانه (قوله لا بسبب شئ) أراد شيأ خاصا وهو مس الجن فلا ينافى أنه يكون له سبب (قوله أو جنونه) فى العبارة حذف والتقدير وقوله أو جنونه أى الاب (قوله وكذلك الخ) اتى به دليلا على كلام المتن وبيانا للمراد وقوله من فساد الطبع أى الجبلة وقوله فعلم أى من كلام ابن شاس أى من قوله باحد الآباء أى حيث جمع وقوله الجنس لا خصوص الوحدة وقوله الوحدة أى المتحقق فى متعدد (قوله فان كانت الواحدة من المقدم فكذلك) نقصت الثمن أم لا كذا فى عب

(قوله في الجارية الرائعة وغيرها الخ) في عب خلافه ونصه وصهوبته أي كونه يضرب الى الحمرة في رائعة فقط ان لم ينظره المشتري عند البيع ولم يكن من قوم عادتهن ذلك فلا رد ولا في وخش لعدم سلامتها منه عادة ولعدم ارادتها للتمتع غالبا بل للخدمة اهـ وعبارة شب وجعودته أي شعر الرائعة ثم قال ومفهوم الرائعة ان تجعيد شعر غيرها ليس بعيب وهو كذلك ثم قال وصهوبته وظاهره ولو في الوخش الحاصل ان شارحنا عمم في الجعودة لا فرق بين الرائعة وغيرها وظاهره ان الصهوبة كذلك وعب عمم في الجعودة وقيد في الصهوبة بالعلية وشب قيد في الجعودة وأطلق في الصهوبة فهو عكس ما في عب ولكن الواقع ان كلام شب موافق لما في ابن عرفة فانه قال تجعيد شعر غير الرائعة وتسويده لغو اهـ لكن وقع التقييد بالصهوبة في المدونة على تأويل بعضهم اهـ (قوله تكسيرات) أي التواآت (قوله وكونه ولد زنا) يتصور ذلك في بيع ولد من جارية مسلم وفي مجلوب ثبت كونه ليس ابن أبيه في زعمهم فلا يرد ما مر من ان أنكحتهم فاسدة أفاده عب (قوله الخسيس) هو عين ما قبله (قوله ولو قديما) أي بان لم يكن بقرب عقد البيع (قوله ان أقرت الخ) ونفقتها في زمن الايقاف على المشتري (قوله انها ان اقرت الخ) الاحسن أن يقول كما في غيره وكلامه شامل لما اذا أقرت عند البائع وليس بمراد اذ البائع لا تقر عنده (أقول) المتبادر من المتن أقرت عند غير البائع فيشمل المشتري والاجنبي الا أنها لا تقر عند المشتري (قوله اي في نفي العيب الخ) هذا الكلام مع قوله ان اقرت يدل على اختلافهما في وجوده وعدمه لا في قدمه وحدوثه اذا اختلفا فهما في ذلك القول لمن شهدت العادة له أو ظنت على ما سيأتي وان لم تقطع لواحد منهما بان شكت أو لم توجد عادة أصلا فللبائع بيمين (قوله بان النسمة) أي الذات الخ (قوله ان اشتهرت) أي تلك الصفة من كل منهما فالاظهر ان يقول اشتهرا هذا على غير ما قاله شارحنا (قوله لانه ينقص قوته ويضعف نشاطه) ظاهر العبارة ان التخنث علة موجبة لذلك ويظهر ذلك في التكسر والفعل معا الا ان كونه يتكلم ككلام النساء أو يفعل فيه يورث بخلقه باخلاقهن من نقص القوة وضعف النشاط (قوله كما في الحديث) هو لعن الله المتشبهين بالنساء والمتشبهات أي بالرجال (قوله فعل شرار النساء) أي الذي هو المساحقة

في الجارية الرائعة وغيرها جعودة شعرها أي كونه غير مرجل أي مرسل بمعنى أنه يكون فيه تكسيرات من لفه على عود ونحوه لا من أصل الخلقة لانه مما يتمدح به لكن المناسب لهذا ان يقول وتجعيده لان الجعودة ما كان من أصل الخلقة لا ما كان بمعاناة وصهوبته أي كونه يضرب الى الحمرة وشهولته ضربه الى البياض لان النفس غالبا لا تحب من هذه صفته (ص) وكونه ولد زنا ولو وخشا (ش) أي لانه مما تكرهه النفوس عادة والضمير في كونه للمبيع والوخش الدنيء الخسيس (ص) وبول في فرش في وقت ينكر ان ثبت عند البائع والا حلف ان أقرت عند غيره (ش) أي ويثبت رد الرقيق ببول صدر منه ولو قديما في فرش حين نومه في وقت ينكر فيه البول منه وهو بعد ترعرعه ومفارقته حد الصغر جدا وان انقطع اذ لا تؤمن عودته ان ثبت بالبينة انه كان يبول عند البائع فان لم يثبت وأنكر البائع ذلك حلف انه لا يعلم انه بال عنده بشرط أن يبول عند غير المتبايعين من امرأة أو رجل ذي زوجة ويقبل خبر المرأة أو الزوج عن زوجته ببولها ولا يحلف المبتاع بائعه على علمه بمجرد دعواه ولا بمجرد الوضع عند الغير بل لابد من البول عند من وضعت عنده فقوله ان أقرت عند غيره أي وبالت وغير المشتري يشمل البائع فيقتضي انها ان أقرت عند البائع وبالت يحلف وليس كذلك فلو أسقط المؤلف الضمير من غيره لكان أبين والضمير في أقرت للنسمة وحلف البائع هنا يخالف قول المؤلف والقول للبائع في العيب أي في نفي العيب أي بلا يمين ويجاب بان النسمة لما أقرت عند الغير وبالت كان في ذلك ترجيح لقول المشتري فلذلك حلف البائع (ص) وتخنث عبد وفحولة أمة ان اشتهرت وهل هو الفعل أو التشبه تأويلان (ش) أي ومما يرد به الرقيق الاطلاع على تخنث العبد اشتهر أم لا لانه ينقص قوته ويضعف نشاطه وعلى فحولة الامة ان اشتهرت بذلك والا فلا لانه لا يمنع شيأ من خصال النساء ولا ينقصها فاذا اشتهرت كانت ملعونة كما في الحديث عياض وينبغي أن يخص قيد الاشتهار بالوخش وأما الرائعة فالتشبه فيها عيب اتفاقا اذ المراد منها التأنيث ويزاد في أثمانهن بقدر مبالغتهن فيه ويكره ضده ولفظ المدونة ويرد العبد ان وجد مخنثا وكذلك الامة المذكرة لكن اختلف هل المراد بالتخنث والذكورة الفعل بان يؤتى الذكر وتفعل الانثى فعل شرار النساء أو المراد به التشبه في الاخلاق

والكلام والتمايل بان يكسر العبد معاطفه ويؤنث كلامه كالنساء اماخلقا أو تخلقا وتتشبه الامة بالرجل فى تذكير كلامها وخشونته ونحو ذلك لا فعل الفاحشة تأويلان فقوله وهل هو أى ماذكر من تخنث العبد وفحولة الامة الفعل وعليه يكون فى كلامه نوع تكرار مع قوله وزنا فيحمل قوله وزنا بالنسبة للذكر على الفاعل فلا تكرار وأيضا لا يعتبر فيه الاشتهار بخلافه على التأويل الثانى وبعبارة قيد الاشتهار عام فى العبد والامة كما فى نقل المواق وانه معتبر حتى على التأويل الاول كما يفيده كلام المواق (ص) وقلف ذكر وانثى مولدا وطويل الاقامة وختن مجلوبهما (ش) يعنى أن الرقيق اذا كان مولودا ببلد الاسلام أو طويل الاقامة بين المسلمين واطلع المشترى على ترك ختان الذكر وخفاض الانثى فانه يكون عيبا حيث فات وقته منهما بحيث يخشى مرضه بسببه ان فعل بهما والا فليس بعيب وأما من هو بفور القدوم من غير طول اقامة عندنا فليس ترك ماذكر عيبا بل اطلاعنا على فعله عيب خوفا من كونهما من رقيق أبق اليهم أو أغاروا عليه فقوله قلف بفتح القاف واللام وهو ترك ختان الذكر وترك خفاض الانثى المسلمين فاما أن يكون استعمل القلف فيهما تغليبا أو يكون خفاض محذوفا من الثانى معطوفا على قلف كما ذكرنا وفهم مما قررنا ان المؤلف ترك قيدين وهما كونهما مسلمين وفات وقت ختانهما وترك شرطا ثالثا وهو كون طول اقامتهما فى ملك المسلم وكون المولد منهما ولد فى ملك مسلم وعليه فشرط الرد بعدم الختان فى الذكر والانثى اذا ولدا ببلد الاسلام أن يولدا فى ملك مسلم وأن يكونا مسلمين وأن يفوت وقت ختانهما وشرط الرد فيمن لم يولد ببلد الاسلام ان يكون مسلما وان تطول اقامته فى ملك المسلم وان يفوت وقت ختانه فان فقد شرط من شروط من ولد ببلد الاسلام أو شرط من شروط من لم يولد به لم يرد بوجوده غير مختون فاذا أسلما ببلد الحرب وطالت اقامتهما به فانهما لا يردان بترك الختان بل وجودهما مختونين عيب ثم شبه فى قوله ورد بعدم مشروط فيه غرض قوله (ص) كبيع بعهدة ما اشتراه ببراءة (ش) يعنى أن من اشترى عبدا على البراءة من العيوب التى لا يعلمها وطالت اقامته عند بائعه ثم ان المشترى باعه لآخر ببيع الاسلام ولم يذكر لمن اشتراه منه انه ابتاعه بالبراءة فاذا علم بذلك المشترى منه فان له الرد لان كتمه ماذكر كعيب كتمه لان المشترى منه يقول لو علمت انك ابتعته بالبراءة لم اشتره اذ قد أصيب به عيبا وتفلس أو تكون عديما فلا يكون لى رجوع على بائعك فقوله ما اشتراه ببراءة صريحا شرطه المتقدم أو حكما كمن اشترى عبدا من الميراث قال فى سماع أشهب من ابتاع عبدا بالبراءة أو من الميراث

(قوله معاطفه) الظاهر انه جمع عطف على غير قياس أى جانب (قوله اماخلقا) أى من أصل الخلقة وقوله أو تخلقا أى اكتسابا (قوله وأيضا لا يعتبر فيه الاشتهار) كأنه يقول يحمل قوله أولا وزنا على الفاعل لاجل دفع التكرار ولانه لا يعتبر فيه الاشتهار (قوله بخلافه على التأويل الثانى) مرتبط ١٤٨ بقوله وعليه يكون فى كلامه تكرار أى بخلافه على التأويل الثانى فليس فيه تكرار (قوله كما فى نقل المواق) هو الراجح (قوله حتى على التأويل الاول) فان قلت الفاعل لم يعتبر فيه اشتهار والمفعول اعتبر مع انه أقبح (قلت) ان الفاعل يظن اشتغاله فيضيع السيد بخلاف المفعول (قوله وختن مجلوبهما) النص يفيد ان الختان انما يكون عيبا فى المجلوب اذا كان نصرانيا أو كافرا غيره لا يختتن فان كان ممن يختتن فلا يكون وجوده مختونا عيبا والظاهر ان الخفاض فى النصرانية المجلوبة ومن يشبهها كالختان فى الذكر المجلوب (قوله فاذا أسلما ببلد الحرب) أى وسيده أسلم قبل أن يقدم فانه فى تلك الحالة رق للسيد والا كان حرا (قوله فاذا أسلما ببلد الحرب وطالت اقامتهما به) أى فى غير ملك المسلم فقد فقد شرط من شروط المسئلة الثانية (قوله على البراءة من العيوب الخ) أى ان البائع تبرأ من عيب لا يعلم به وذلك لانه لا تنفع براءة البائع الا من عيب لا يعلم به البائع وطالت اقامة ذلك الرقيق عنده (قوله ببيع الاسلام) هذا غير مناسب لان عهدة الاسلام هى درك الاستحقاق وهى تثبت ولو اشترط اسقاطها فاذا اشترى باسقاطها ثم باع بها ما اشتراه ببراءتها واستحقت من يد المشترى الثانى فله الرد على البائع الاول ولا يضر اسقاط البائع الثانى لها لانه اسقاط للشئ قبل وجوبه بل المناسب ان يفسر العهدة بعدم البراءة أصلا ومثل ذلك براءة لا تمنع ردا كتبرئة فى رقيق من عيب يعلم به أو لا يعلم به حيث لم تطل اقامته وكتبرئة فى غير رقيق من عيب قديم (قوله كمن اشترى عبدا من الميراث) ومثله ما اذا وهب له ولذا قال بعضهم يجب على هذا لو باع عبدا قد وهب له ولم يبين انه وهب له أن يكون للمشترى متكلم فى ذلك اذ لو ظهر له عيب لم يكن له متكلم مع الواهب ومثل الهبة غيرها من باقى المسائل التى لا عهدة فيها كذا ينبغى كذا فى شرح شب

(قوله وعهدته) عطف تفسير وأراد درك المبيع من العيب فقط (قوله ففيه قولان) ظاهر اختصار المتيطية ترجيح الاول (قوله عطفه) أى عطف ماذكر (قوله بكاف التشبيه) الباء بمعنى اللام (قوله وقرة) ١٤٩ بفتح الواو وسكون القاف أى فساد يصيب باطن الحافر أى حافر الدابة (قوله كالدبر) وهو القرحة (قوله وقلة الاكل) أى وأما كثرة الاكل فليست عيبا قال بعض شيوخنا وهذا فى الحيوان البهيمى وأما كثرة الاكل الخارجة عن العادة فى الرقيق فينبغى أن تكون عيبا لانه اذا بيع ينقص ثمنه هكذا يؤخذ من باب الاجارة فيمن استأجر اجيرا أ كله فوجده أ كولا (قوله لاضبط) يقال للذكر أضبط وللانثى ضبطاء (قوله ويسمى أعسر يسر) المراد أعسر اليسرى يتيسر له العمل باليمنى مثل اليسرى (قوله وثيوبة) استشكل ماذكره المصنف فى هاتين وفيما بعدهما بان ذلك داخل فى قوله وبما العادة السلامة منه نفيا واثباتا ان لم يشترط والا رد بعدم مشروط فيه غرض (قوله لا يقتض) بالقاف والفاء (قوله لان الضيق من الصفات المستحسنة) أى وسياق الكلام يقتضى انه عيب (قوله وينبغى تقييده الخ) وكذا السعة المتفاحشة واختلاط مسلكى البول والوطء لجريان العادة بالسلامة منه (قوله زلاء) بالقصر كما هو المسموع ٣ وأما قوله فى النظم وأمهم زلاء منطيق فللضرورة (قوله فلو نقص أحدهما) فى عب فالمدار فى الرد على نقص الثمن فقط على المعتمد فى هذا على انه يقال متى نقص الجمال أو الخلقة فقد نقص الثمن لان الثمن يتبعهما وبعد كتبى هذا رأيت شب ذكر مانصه واعلم انه لا يلزم من نقص الثمن نقص الجمال بخلاف العكس لانه قد ينقص الثمن لظن المشترى انه لعلة ولا ينقص الجمال ونقص الجمال يوجب نقص الثمن (قوله ولا يتهم رب المتاع) بل ولو اتهم لا يعول على ذلك الاتهام ٣ (قول المحشى بالقصر الخ) مقتضى القاموس خلافه فليراجع

فلا يبعه بيع الاسلام وعهدته حتى يبين انه ابتاعه بالبراءة وأما عكس كلام المؤلف وهو ما اذا باع بالبراءة ما اشتراه بالعهدة ففيه قولان فقيل للمبتاع ان يرد لان ذلك داعية الى التدليس بالعيوب وقيل بالكراهة واذا وقع مضى ولما أراد الكلام على العيوب الخاصة بالدواب عطفه مكررا بكاف التشبيه بقوله (ص) وكرهص وعثر وحرن وعدم حمل معتاد (ش) الرهص وقرة تصيب باطن الحافر من اصابة حجر والعثر بالمثلثة حيث ثبت عند البائع أو قال أهل النظر انه لا يحدث بعد بيعها أو كان بقوائمها أو غيرها اثره والا فان أمكن حدوثه حلف البائع ما علمه عنده فان نكل حلف المبتاع ورد قاله تت وهذا واضح اذا كانت دعوى تحقيق والا فللمشترى الرد بمجرد نكول البائع والحرن هو الذى لا ينقاد وادخل بالكاف ماشابه الثلاثة كالدبر وتقويس الذراعين وقلة الاكل والنفور المفرط والمراد بالحمل هنا ما يحمل على الدابة لا الولد فاذا وجد الدابة لا تحمل حمل مثلها وهى مما تراد للحمل فان له ردها (ص) لا ضبط (ش) هو وما بعده عطف على عدم من قوله ورد بعدم مشروط الخ يعنى ان وجود الرقيق يعمل بكلتا يديه ليس بعيب وفعله ضبط يضبط كعلم يعلم ويسمى أعسر يسر وكان عمر رضى الله تعالى عنه كذلك زاد فى الشامل الا أن تنقص قوة اليمنى اه أى الا أن تنقص عن قوتها المعتادة لها لو كان العمل بها وحدها وان ساوته اليسار وهذا يفيده كلام الشارح والمواق (ص) وثيوبة الا فيمن لا يفتض مثلها (ش) أى ولا رد له بالاطلاع على ثيوبة ولو فى رائعة لانها محمولة على أنها قد وطئت الا ان يكون مثلها لا يفتض فهو عيب لكن فى الرائعة فقط لا فى الوخش الا أن يشترط انها غير مفتضة (ص) وعدم فحش صغر قبل (ش) أى ولا ترد الامة بالاطلاع على عدم فحش صغر قبل أى بصغر قبل صغرا غير متفاحش فان تفاحش فيصير كالنقص وفى بعض النسخ ضيق ونسخة صغر أحسن لان الضيق من الصفات المستحسنة الا ان يفحش وينبغى تقييده بجارية الوطء وأما اذا تنازعا فى الثيوبة وعدمها فانه ينظرها النساء كما مر عند قوله كثيب ليمين وكذا اذا تنازعا فى تفاحش ضيقه وعدم تفاحشه (ص) وكونها زلاء (ش) أى وعدم فحش كونها زلاء فهو عطف على ضيق والزلاء قليلة لحم الاليتين وتسمى الرسحاء بالراء والحاء المهملتين (ص) وكى لم ينقص (ش) أى ليس بعيب بشرط أن لا ينقص ثمنا ولا خلقة ولا جمالا فلو نقص أحدها كان عيبا وهذا عام فى افراد الحيوان كلها ولا يختص بالانسان (ص) وتهمة بسرقة حبس فيها ثم ظهرت براءته (ش) أى ولا رد باطلاعه على تهمة سبقت له عند البائع بسرقة حبس فيها ثم ظهرت براءته منها بان ثبت أن غيره سرق ذلك الشىء المتهم فيه أو يقول وجدت متاعى عند آخر على وجه السرقة أو على غيرها أو عندى ولم يسرق ولا يتهم رب المتاع فى اقراره بما ذكر وأولى ان لم يحبس ثم ظهرت براءته

(قوله امالو حبس لكونه الخ) هذا الكلام لابى الحسن (قوله لكونه متهما فى نفسه) أى لكون الشخص غير مشهور بالعداء غير ان الذى يفهم منه انه غير مستقيم وان الحالة القائمة به ناشئة من السرقة و يكون هذا آتيا على قول ابن عاصم

وان تكن دعوى على من يتهم * فمالك بالضرب والسجن حكم

(قوله على المشهور الخ) بين بهرام ذلك بقوله والمشهور فى الخشب المسوس ونحوه عدم الرد كماذكر وقيل يرد به كسائر العيوب وهو رواية المدنيين عن مالك حكاهما صاحب الجواهر وغيره (قوله كما استظهره فى توضيحه) معناه ان العمل بالشرط ليس منصوصا بل استظهره المصنف فى توضيحه (قوله فيشير الى مايفيده بقوله ورد البيض) أى لان البيض 150 مما يعلم و يظهر فساده قبل كسره كما فى المدونة (قوله ثم ان ما يمكن الاطلاع عليه) وهو البيض (قوله من الرد وغيره) كالبيض المروق اذا دلس فيه البائع فان المبتاع له رده بعد كسره ولا شئ عليه فقول الشارح من الرد أى من حيث كونه يرده وقوله وغيره أى من حيث كونه لا يغرم شيأ بل يرجع بجميع ثمنه (قوله وفى هذا للمشترى الخ) كالبيض اذا كسره ووجده مروقا ولم يكن البائع مدلسا فان المشترى يخير بين التماسك ويرجع بارش العيب أو الرد فيدفع ارش الحادث بالكسر كما يأتى تصويره وقوله الا أن يحصل فيه مفوت بان شواه وقوله فان لم يحصل عنده مفوت أى بان كسره ولم يشوه وقوله رده وما نقص أى أو تماسك ورجع بارش القديم وهو المروقية فانها عيب مثلا اذا كان سليما يساوى عشرة دراهم فاذا كان مروقا يساوى ثمانية فاذا كسره فى تلك الحالة وجده يساوى ستة فلا شك انه اذا تماسك يرجع بخمس الثمن لان ذلك العيب نقصه خمس القيمة فيرجع عليه بخمس الثمن كثيرا فلا أو قليلا واعتبار القيمة لانها كالميزان يعرف بها ما يرجع به من الثمن وان رد ذلك المروق بعد كسره فانه يرد خمس الثمن لان كسره أثر فيه خمس القيمة باعتبار كونه سليما هذا معناه كما قرره شيخنا عبد الله المغربى رحمه الله تعالى (قوله بشرط أن يكون حينئذ لا يجوز أكله) أى بان صار فاسدا (قوله فلا يرد وقوله و يرجع بما بين الصحة والداء) كما صورنا فى البيض من انه اذا تماسك يرجع بخمس الثمن الذى هو بين الصحة وعدمها فالصحة كونه سالما من المروقية وقوله والداء أى المروقية ثم لا يخفى ان قوله فلا يرد و يرجع مناف لقوله رده وما نقصه الخ فحينئذ يكون هذا مقابلا للمعتمد المتقدم كما أفاده شيخنا عبد الله سمعنا منه ذلك وفى شب ما يقتضى ان هذا هو المعتمد (قوله هذا اذا كان له قيمة يوم البيع بعد الكسر) أى بان كان البيض مروقا كما هو الموضوع لان له قيمة بعد الكسر وقوله والا أى بان لم يكن له قيمة بان صار فاسدا هذا مراده كما يعلم من غيره وان كان ظاهر العبارة يوهم خلاف ذلك

وقوله حبس فيها أى بسببها أما لو حبس لكونه متهما فى نفسه أو مشهورا بالعداء فانه يكون عيبا يرد به ولا مفهوم لسرقة (ص) وما لا يطلع عليه الا بتغير كسوس الخشب والجوز ومر قثاء (ش) يعنى ان ما لا يطلع على وجوده الا بتغير فى ذات المبيع فانه لا يكون عيبا على المشهور (ولا قيمة) للمشترى على البائع فى نظير ذلك سواء كان حيوانا أو غيره كخضرة بطن الشاة وكسوس الخشب بعد شقه وفساد باطن الجوز ومر القثاء ونحوه الا أن يشترط الرد به فيعمل بشرطه لانه شرط فيه غرض ومالية كما استظهره فى توضيحه والعادة كالشرط وكان ينبغى ان يقول بتغيير فيفيد ان المشترى غير المبيع أى فعل به فعلا غيره فاطلق التغير الذى هو وصف المبيع على التغيير الذى هو وصف الفاعل والمراد بما لا يطلع عليه ما لا يمكن الاطلاع عليه الا بتغير لو طلب الاطلاع عليه وأما ما يمكن الاطلاع عليه لو طلب قبل التغيير فيشير الى ما يفيده بقوله ورد البيض ثم ان ما يمكن الاطلاع عليه قبل التغير تارة يدلس فيه البائع بان يعلمه ولا يبين وهذا لا كلام فى ان حكمه حكم المدلس فى غيره من الرد وغيره وتارة لا يدلس فيه البائع بان لا يعلمه بالفعل وفى هذا للمشترى التماسك به أو الرد الا أن يحصل فيه مفوت عنده فله قيمة الارش القديم فان لم يحصل عنده مفوت رده وما نقصه وهذا هو المعتمد كما يفيده كلام المازرى حسب ما ذكره ابن عرفة (ص) ورد البيض (ش) أى ورجع بجميع الثمن كسره أم لا دلس أم لا لكن بشرط أن يكون حينئذ لا يجوز أكله وأما ان كان مروقا فقط وكان البائع غير مدلس فلا يرد ويرجع بما بين الصحة والداء فيقوم سالما يوم البيع على انه صحيح غير معيب وصحيح معيب فاذا قيل قيمته صحيحا غير معيب عشرة وصحيحا معيبا ثمانية فانه يرجع بنسبة ذلك من الثمن وهو الخمس هذا ان كان له قيمة يوم البيع بعد الكسر والا رجع بالثمن كله ابن القاسم هذا اذا كسره بحضرة البيع وان كان بعد أيام لم يرد به اذ لا يدرى أفسد عند البائع أو المبتاع قاله مالك ابن ناجى ظاهرها ولو بيض نعام وقال بعضهم لا يرد بيض النعام لكثافة قشره

فلا يعرف فساده وصحته وصححه بعض شيوخنا ولما كان المذهب وجوب الرد بالعيب القليل والكثير الا الدار فعيوبها ثلاثة قليل لا ترد به ولا ارش فيه ومتوسط فيه الارش وكثير ترد به اشار الى الاول بقوله (ص) وعيب قل بدار وفى قدره تردد ورجع بقيمته كصدع جدار لم يخف عليها منه (ش) يعنى أن الشخص اذا اشترى دارا ثم اطلع على عيب بها فلا يخلو اما ان يكون قليلا جدا لا ينقص من الثمن كسقوط شرافة ونحوها أو قليلا لا جدا كصدع يسير بحائط لم يخف على الدار السقوط منه سواء خيف على الجدار أم لا كما هو ظاهر الكتاب أو كثيرا كصدع بحائط خيف على الدار السقوط منه فان كان قليلا جدا فلا رد به للمشترى ولا قيمة على البائع وان كان قليلا لا جدا وهو المتوسط فلا رد له أيضا لكن للمشترى أن يرجع على بائعه بالارش واختلف فى قدر القليل لا جدا فرده بعضهم للعادة وهو الاصل وقال أبو بكر بن عبد الرحمن مادون الثلث والثلث كثير وابن عتاب مادون الربع وابن القطان المثقالان اما العشرة فكثير ولعله أراد من المائة كما قال ابن رشد وان كان كثيرا فللمشترى ان يرد و يرجع بثمنه أو يتماسك ولا شئ له فالقليل فى كلام المؤلف يطلق بالاشتراك على القليل جدا وهو الذى لا قيمة له وعلى القليل لا جدا وهو المتوسط فقوله وفى قدره تردد أى القليل لا جدا ففيه استخدام وقوله كصدع جدار مثال للعيب القليل الذى فى قدره تردد وهو المتوسط والفرق بين العروض والدور ان الدور تراد للقنية غالبا والسلعة للتجارة أو ان الدور لا تنفك عن عيب فلو ردت باليسير لاضر بالبائع وغير ذلك مما يطول وقوله (الا أن يكون واجهتها) مستثنى من المنطوق وهذا هو القسم الثالث مع مفهوم قوله لم يخف عليها منه والضمير فى يكون عائد على العيب لا بقيد كونه متوسطا لان العيب الذى يكون فى واجهتها لا يكون متوسطا واما العيب القليل

(قوله كصدع جدار) أى شق جدار (قوله واختلف فى حد القليل لا جدا) اعلم ان أصل النقل انما هو فى حد الكثير كما فى المنيطى وابن عرفة ونص ابن عرفة وفى حد الكثير بثلث الثمن أو ربعه ثالثها ما قيمته عشرة مثاقيل ورابعها عشرة من مائة وخامسها لا حد لما به الرد الا بما أضر لابن عبد الرحمن وعياض عن ابن عتاب وابن القطان وابن رشد ونقل عياض اهـ لكن قول ابن القطان الثالث بان العشرة كثير لم يبين من كم ولعل قول ابن رشد الرابع تفسير له كما أفاده بعض الشراح والمعتمد ان الكثير ما كان الثلث كما يفيده تقديم ابن عرفة له كما هو عادته وأيضا اقتصر عليه ابن عاصم (قوله المثقالان) المثقال وزنه درهم وثلاثة أسباع درهم وقوله اما العشرة فكثير أى اما العشرة مثاقيل فكثير فحينئذ يكون القليل مادون العشرة ولذا قال عب معبرا عن ذلك القول بقوله بان القليل مادون العشرة (قوله من المائة) أى مائة مثقال ١٥١ (قوله ففيه استخدام) هو ذكر الشئ بمعنى واعادة الضمير عليه بمعنى آخر بخلاف شبه الاستخدام فهو ذكر الشئ بمعنى واعادته اسما ظاهرا بمعنى آخر (قوله وهو المتوسط) والحاصل ان المتوسط اما ان يرجع فيه للعرف أو ما نقص عن الثلث او عن الربع أو عن العشرة من المائة و بالتردد على الوجه المذكور فى المتوسط يأتى التردد فى الكثير لكونه ما زاد على المتوسط على كل الاقوال (قوله والفرق بين العروض والدار) أى ان العروض يرد فيها ولو بالقليل دون الدار أى ولذلك يرد الكتاب بنقص ورقة منه قاله البدر وذلك لان عيب غير الدار كما قلنا لا فرق بين اليسير والكثير ورد البدر على من جعله غير عيب اقلته (قوله وغير ذلك مما يطول) من ذلك أن عيب الدار يصلح و يزول بحيث لا يبقى منه شئ بخلاف غيره ومنها عيوب الدار لا تختلط بها ومنها انها ليس لها أسواق فيضر المشترى ردها اذ قد لا يجد ما يشترى (قوله مستثنى من المنطوق) أى وهو قوله كصدع جدار بدون اتصافه بقوله لم يخف عليها منه وقوله مع مفهوم لم يخف أى وهو الخوف أى مع ملاحظته وكأنه قال الا أن يكون الصدع الذى يخاف عليها منه واجهتها وفيه انه اذا كان يخاف على الدار السقوط لا فرق بين أن يكون فى الواجهة أو غيرها ولذلك قال فى الام ان وجد بالدار صدع يخاف منه سقوطها فله الرد والا فلا اهـ وعبارة شب الا أن يكون الجدار الذى لم يخف عليها منه السقوط أو العيب لا بقيد كونه متوسطا واجهتها فالرد به وان تماسك فلا شئ له أى ونقص الثلث أو الربع على الاختلاف فى حد الكثير الذى ترد به والحاصل ان قول المصنف كصدع جدار الخ يقيد بما اذا كان الصدع ينقص من الثمن ولم يبلغ نقصه الثلث أو الربع او العشرة من المائة أو غير ذلك مما هو من الكثير فان لم ينقص الثمن كان من القليل الذى لا رد به ولا رجوع بقيمته أو بلغ ما ذكر كان من الكثير الذى يوجب الرد ولا ينبغى العدول عن كلام الام (قوله وهذا) أى قوله الصدع فى الواجهة

جدا فقد تقدم انه لارد به ولا قيمة له وواجهتها منصوب بنزع الخافض أى فى واجهتها (ص) أو بقطع منفعة أو ملح بئرها بمحل الحلاوة (ش) يعنى وكذلك يخير المشترى اذا كان العيب فى الدار يقطع منفعة من منافعها كتهوير بئرها او مرحاضها بقرب الحيطان أو البيوت أو تحتها السقوف المخوفة أو بجريان ماء غيرها عليها ونحو ذلك وكذلك اذا وجد ماء بئرها ملحا بمحل الحلاوة وكذلك سوء جارها أو شؤمها هى أو جانها أو بقها أو غلها كبق السرير وقمل الثوب أو كون باب مرحاضها على بابها أو دهليزها أو لا مرحاض لها ثم ان كان قوله أو ملح بئرها بمحل الحلاوة معطوفا باو كان مستغنى عنه بقوله أو بقطع منفعة وان كان بالكاف فهو تشبيه به أو مثال له ولما كان شرط الرد بالعيب ثبوته فى زمن ضمان البائع كما مر ذكر هذه المسئلة المتفرعة على ذلك وهى أول مسئلة من سماع ابن القاسم من كتاب العيوب بقوله (ص) وان قالت انا مستولدة لم تحرم لكنه عيب ان رضى به بين (ش) أى وان قالت الامة للمشترى انا ام ولد لبائعى لم تحرم على المشترى بذلك وكذا العبد يقول انا حر لا يكون عيبا يوجب للمشترى الرد لاتهامهما على الرجوع للبائع سواء قالته وهى فى ضمان البائع أو بعد خروجها من ضمانه بان قالته بعد رؤية الدم لكن ان صدر منهما ذلك فى زمن ضمان البائع من عهدة أو مواضعة يكون عيبا يجب به الرد وان لم يصدر منهما ذلك الا بعد خروجهما من ضمانه فلا رد له أما بيانه اذا باع فواجب مطلقا لان ذلك مما تكرهه النفوس هذا هو المتعين فى تقريره خلاف مقتضى قوله هنا ونحوه فى توضيحه ان رضى به بين من انه لا بيان عليه الا حيث يكون له الرضا وهو ان يصدر منهما فى ضمان البائع وليس كذلك فلو قال والغا قوله أنا حر ونحوه وله رد به ان قاله فى ضمان بائعه وبينه ان باعه مطلقا لوفى بالمسئلة مع كونه أظهر وأبلغ لان دعوى الحرية أبلغ من دعوى الاستيلاد والمسئلة مفروضة فى الامة والعبد ولما أنهى الكلام على العيوب الذاتية شرع فى الكلام على ما هو كالذاتى وهو التغرير الفعلى وهو كما قال ابن شاس أن يفعل فى المبيع فعلا يظن به المشترى كمالا فلا يوجد بقوله (ص) وتصرية الحيوان كالشرط كتلطيخ ثوب عبد بمداد (ش) يعنى أن التصرية للحيوان وهو ان يترك البائع حلب ما باعه ليعظم ضرعها ويحسن حلابها ثم يبيعها كذلك كاشتراط المشترى كثرة اللبن فتوجد بخلافه فيوجب له الخيار كما اذا اشترى عبدا فى ثوبه مداد فظن المشترى انه كاتب فظهر خلافه فانه يوجب للمشترى الخيار فى الرد والتماسك المازرى وكذا بيعه وبيده الدواة والقلم ابن عرفة هذا اذا ثبت ان البائع فعله أو أمر به لاحتمال فعله العبد دون علم سيده لكراهة بقائه فى ملكه (ص) فيرده بصاع من غالب القوت

(قوله كتهوير بئرها) أى سقوط جوانبها (قوله بقرب البيوت) أراد بالبيوت موضع الجلوس أو النوم كالخزانة أو القاعة وقوله أو تحتها أى الدار وقوله عليها أى الدار (قوله أو شؤمها) كأن يكون كل من سكنها يموت أو يحصل له الفقر أو تموت ذريته وهو معطوف على قوله شؤمها ٣ أى ترقب المكروه ١٥٢ بها لكونه يحصل فيها أو نفس حصول المكروه بها وقوله أو جانها هى أى أو شؤم جانها (قوله أو بقها أو غلها) أى بقها الكثير وغلها الكثير (قوله كبق السرير وقمل الثوب) أى الكثيرين الخ وانظر ما حد الكثير كما فى شرح شب (قوله سواء قالته وهى فى ضمان البائع) أو قالته قبل عقد البيع بل ولو أقام العبد شاهدا على الحرية كما فى الحطاب بعض ان المشترى اطلع على انها ادعت على البائع بذلك وظاهر المصنف عدم الحرية ولو قامت قرينة على صدقها وكذا فى دعوى الحرية كدعوى اغارة عدو على بلدها أو سبيها مع حريتهم وشهرة الاغارة المذكورة وتصديق البائع على شرائه لها من تلك الناحية وفى ذلك خلاف فقيل الامر كذلك ولا تحرم وعليها اثبات الحرية وقيل على من اشتراها من الناحية اثبات الرقية (قوله والمسئلة مفروضة) أى لا فى خصوص الامة حتى يجاب به عن المصنف الا أنك خبير بان تلك المسئلة أول سماع ابن القاسم فيكون المصنف تبع السماع فلا اعتراض عليه (قوله العيوب الذاتية) أى القائمة بالذات (قوله الغرور الفعلى) احترز به عن الغرور القولى كعامل فلانا وهو ثقة مليء فيوجد بخلافه (قوله وتصرية الحيوان) من نعم (ش) وغيرها كالحمر والآدميات (قوله كتلطيخ) الكاف للتشبيه (قوله هذا اذا ثبت) أى ولو تنازع المشترى مع البائع فى كون البائع أمر العبد أم لا فالقول قول البائع انه لم يأمر (قوله فيرده الخ) أتى به مع استفادته من قوله كالشرط ليرتب عليه ما بعده لكن ما وقع منه أشار به الى أن الرد بسبب التصرية عام حتى فى الآدمى وأما رد الصاع فانما هو مع تصرية النعم فقط

(ش) يعني ان كل ما وقع فيه التغرير الفعلي من تصرية وغيرها يرد لبائعه لكن ما وقع فيه التصرية من الانعام فقط يرد مع صاع من غالب قوت محل المشتري عوضا عن اللبن الذي حلبه المشتري ولو كثر ولا يتعين التمر على المذهب وقيل يتعين لوقوعه في الحديث حيث قال ان شاء أمسكها وان شاء ردها وصاعا من تمر وحمله المشهور على انه غالب قوت المدينة (ص) وحرم رد اللبن (ش) أي الذي حلبه منها بدلا عن الصاع الذي وجب عليه من غير اللبن ولو بتراضيهما غاب عليه أم لا على المشهور لانه برد المصراة تعين الصاع في ذمة المشتري في مقابلة اللبن ولم يقبضه فلو رد اللبن لكان باعه ذلك الصاع قبل قبضه وهو يفيد انه يحرم أخذ غير اللبن عن الصاع بل ربما يقال انه أولى بهذا الحكم فلو قال وحرم رد غيره عنه أي عن الصاع الذي وجب عليه لكان أحسن ويفيد انه لو رد بعيب التصرية قبل أخذ اللبن فلا صاع عليه وانه لو رد اللبن مع الصاع فلا حرمة وبعبارة وانما نص المؤلف على حرمة رد اللبن مع ان غيره كذلك دفعا لما يتوهم انه لما كان عين شيئه لا يحرم رده وردا على ابن عبد السلام في بحثه فلا يحتاج الى قول بعضهم لو قال وحرم رد العوض كان أحسن وكذلك لا يجوز رد غير الغالب عن الغالب من القوت لما يلزم عليه من بيع الطعام قبل قبضه (ص) لا ان علمها مصراة (ش) أي لا ان اشتراها وهو عالم انها مصراة لم يكن له رد الا أن يجدها قليلة الدر بأن وجدها تحلب دون المعتاد من مثلها (ص) أو لم تصر وظن كثرة اللبن (ش) أي وكذلك لا رد للمشتري اذا لم تصر لكن ظن كثرة اللبن لكبر ضرعها فتخلف ظنه في الكثرة مع كونها تحلب حلاب أمثالها والا فيردها بغير صاع لكن محل عدم الرد حيث تخلف ظنه في الكثرة مع كونها تحلب حلاب أمثالها ما لم تستوف الشروط الثلاثة المشار اليها بقوله (ص) الا ان قصد (ش) أي قصد منها اللبن لا غيره من لحم وعمل (ص) واشتريت وقت حلابها (ش) أي وقت كثرة لبنها سواء كانت كثرته باعتبار كون وقت

(قوله من غالب القوت) ان اختلف قوت محله كحنطة وتمر وأرز وشعير وانظر لو كان قوتهم اللبن والظاهر رد صاع منه من غير لبنها فان لم يكن في البلد غالب فقال البساطي مما شاء من القوت وقال بعض مشايخي من الوسط تت واراد ببعض مشايخه الشيخ علما السنهوري ولكن ظاهر كلامهم يدل على ما قاله البساطي (قوله مع صاع الخ) ولو تكرر حلابها حيث لا يدل ذلك على الرضا وقدر الصاع متعين فلا يزاد عليه لكثرة اللبن وغزارته ولا ينقص عنه لقلته وندارته ولا يلتفت لغلاء الصاع ورخصه (قوله ويفيد انه لو رد الخ) أي من قوله لانه يرد الخ (قوله وردا على ابن عبد السلام في بحثه) أي فانه قال والاقرب انه يجوز أخذ اللبن اما لانه اقالة قال سحنون ولكن انما يكون اقالة اذا ردت الشاة المصراة بتراضيهما على ذلك لا على سبيل الالزام من المشتري للبائع واما لانه عين شيئه وانما يكون بيع الطعام قبل قبضه لو كان اللبن مأخوذا ١٥٣ عن التمر وهو غير مسلم وان سلم فالتمر يجب عوضا عن اللبن لانه بيع باللبن وانما أوجب الشرع صاعا على طريق رفع النزاع والله أعلم ألا ترى ان الصاع يجب في لبن الشاة والبقرة والناقة وألبانها المختلفة الجنس والقدر والصاع واحد فدل هذا لا يقصد به المبايعة المحققة فلا يمتنع بيعه قبل (قوله لا ان اشتراها وهو عالم) وأما لو علم بعد شرائها وقبل حلبها وأمسكها ليختبر حلابها حلف انه لم يرد امساكها وردها ولو أشهد لم يحلف وكذا لو علم بعد حلابها وأمسكها حتى يحلبها ثانيا وينتظر عادتها وكذا لو سافر فحلبها أهله زمانا فله اذا قدم ردها وصاعا كما قال ابن محرز (قوله الا أن قصد الخ) المستثنى محذوف والتقدير فلا رد في كل حالة الا في حالة وهي اجتماع الشروط الثلاثة المشار لها بقوله ان قصد فلا رد أن بعضهم يقول جملة الشرط لا تقع مستثناة (قوله أي قصد منها اللبن لا غيره) فكان ينبغي للمصنف أن يقول الا ان يكون اللبن هو المقصود لان عبارته لا تفيد ذلك (قوله الا ان قصد واشتريت وقت الحلاب الخ) ظاهره ان الشروط في فرض المسئلة وهي ظن كثرة اللبن وعليه شرحه من وقفت عليه من الشراح وقيد س وتبعه ح ذلك بكونها تحلب حلاب مثلها والا فله الرد وان لم تتوفر الشروط وليس كذلك لا في الفرض ولا في القيد لان مسئلة الشروط ليست مقيدة بظن كثرة اللبن وانما هي مسئلة مستقلة في كلام أهل المذهب وغير مقيدة أيضا بكونها تحلب حلاب مثلها ففي المدونة ومن باع شاة حلوبا غير مصراة في ابان الحلاب ولم يذكر ما تحلب فان كانت الرغبة فيها انما هي اللبن والبائع يعلم ما تحلب وكتمه فللمبتاع ان يرضاها أو يردها كصبرة يعلم البائع كيلها دون المبتاع وان لم يكن علم ذلك فلا رد للمبتاع وكذلك ما تنوفس فيه من بقر أو ابل ولو باعها في غير ابان لبنها ثم حلبها المبتاع حين الابان فلم يرضها فلا رد له كان البائع يعرف حلابها أم لا اهـ

الشراء قريبا من زمن ولادتها أو باعتبار كون الزمن مقتضيا للكثرة كزمن الربيع وعلم البائع قلة لبنها مع ظنه المشتري مع كون حلابها حلاب أمثالها (وكتمه) عن المشتري فلم يخبره مع علمه انه المقصود واستغنى المؤلف عن العلم بالكتمان اذ لا يكون الامن عالم فاذا توفرت هذه الشروط ردها بغير صاع اذ ليست من مسائل التصرية اذ هى من باب الرد بالعيب (ص) ولا بغير عيب التصرية على الاحسن (ش) أى ان من رد المصراة بغير عيب التصرية بل ردها بالرهص ونحوه فانه لا يرد الصاع معها على ما استحسنه التونسى وروى أشهب يردمعها صاعا لانه يصدق عليه انه ردمصراة والمعطوف محذوف وغير صفة لموصوف محذوف أى ولا يرد الصاع بردها بعيب غير عيب التصرية (ص) وتعدد بتعددها على المختار والارجح (ش) أى ان من اشترى عددا من الغنم فوجد كلا مصراة فان عليه مع كل واحدة ردها صاعا على ما اختاره اللخمى ورجحه ابن يونس والذى عليه الاكثر الاكتفاء بصاع واحد لجميعها لان غاية ما يفيده التعدد كثرة اللبن وهذا غير منظور اليه بدليل اتحاد الصاع فى الشاة وغيرها (ص) وان حلبت ثالثة فان حصل الاختبار بالثانية فهو رضا وفى الموازية له ذلك وفى كونه خلافا تأويلان (ش) يعنى ان المشترى اذا حلب المصراة أول مرة فلم يتبين أمرها فحلبها ثانية ليختبرها فوجدها ناقصة عن لبن التصرية فله ردها اتفاقا فلو حلبها فى اليوم الثالث فهو رضا بها فلا رد له ولا حجة عليه فى الثانية اذ بها يختبر أمرها كذا فى المدونة لمالك ووقع فى الموازية عن مالك له حلبها ثالثة ولا يعد رضا بعد حلفه انه ما رضى بها لكن لم يصرح فى الموازية بانه حصل له الاختبار بالثانية وأما لو صرح بذلك ما تأتى قوله وفى كونه خلافا وعليه المازرى واللخمى وغيرهما أو وفاقا لما فى المدونة وعليه الصقلى وهو أحسن فيحمل ما فى المدونة على ما اذا حصل الاختبار بالثانية وما فى الموازية على ما اذا لم يحصل الاختبار بالثانية تأويلان فكان على المؤلف ذكر الحلف على عدم الرضا وكلام المؤلف فى الحلب الحاصل بحضور المشترى لا ما وقع فى غيابه وفى الحلب الواقع فى غير زمن الخصام فما حصل فى زمنه فلا يمنع الرد ولو كثر لان الغلة للمشترى والمراد بالحلبة الاولى والثانية والثالثة الايام ولو حلبت فى اليوم الواحد مرارا ولما ذكر خيار النقيصة ذكر موانعه وهى ضربان مانع مطلق وهو ثلاثة ستأتى فوات المعقود عليه حسا أو حكما وما يدل على الرضا وزوال العيب قبل القيام ومانع مقيد وهو اثنان أولهما قوله (ص) ومنع منه بيع حاكم ووارث رقيقا فقط بين انه ارث (ش) يعنى ان بيع الحاكم الرقيق فى الديون او المغنم أو على السفيه أو الغائب بيع براءة يمنع المشترى من الرد بوجود عيب قديم به حيث لم يعلم الحاكم بالعيب وسواء بين انه حاكم أم لا وكذلك بيع الوارث لقضاء دين أو

(قوله بل ردها الخ) فيه انه قد تقدم ان الرهص فى الحافر الا ان يقال الحافر فرض مثال أو مراده هنا بالرهص ما يشبهه (قوله لانه يصدق الخ) يرد ان تعلق الحكم بمشتق يؤذن بالعلية (قوله على ما اختاره اللخمى) أى ان مقابل الاكثر ابن الكاتب ورجح ابن يونس قول ابن الكاتب واختاره اللخمى (قوله والذى عليه الاكثر) أفاد بعض الاشياخ انه الارجح والخلاف انما هو فيما اذا اشتريت فى عقد واحد فان كانت بعقود تعدد اتفاقا (قوله وفى الموازية له ذلك) أى له حلبها ثالثة مطلقا لا بالتقييد بالقيد السابق وهو الاختبار بالثانية (قوله كذا فى المدونة) حكاية بالمعنى ونص المدونة قلت فان حلبها ثالثة قال ان جاء من ذلك ما يعلم به انه حلبها بعد ان تقدم من حلابها ما فيه خبرتها فلا رد له ويعد حلابه بعد الاختبار رضا بها ولا حجة عليه فى الثانية اذ بها يختبر أمرها وانما يختبر الناس ذلك بالحلاب الثانى ولا يعرف بالاول (قوله فيحمل ما فى المدونة) ظاهره ان المدونة قابلة للتأويل وحصل فيها التأويل وليس كذلك بل ذلك مفادها (قوله لا ما وقع فى غيابه) أى انه اذا غاب وحلبت فى غيبته مرارا ثم قدم فله الرد كما تقدم عن ابن محرز وتت (قوله والمراد بالحلبة الاولى والثانية والثالثة الايام) الذى يفيده النقل ان المراد بالحلبات المرات لا الايام والنقول موجودة فى محشى تت (قوله مانع مطلق) اى فى الرقيق وغيره وقوله مقيد اى بالرقيق (قوله وهو أربعة) كذا فى نسخته وقوله البراءة من العيب كتب على نسخته ان هذا مخالف لما سيأتى من خصوصه بالرقيق وأجاب بأن هذا على أحد الاقوال (قوله حيث لم يعلم الحاكم بالعيب) فان علم الحاكم بالعيب أو علم به المدين وان لم يعلم الحاكم به لم يكن بيع براءة لان كتم ذلك تدليس ويستثنى من قوله بيع حاكم ما اذا كان وارثا فلا بد من قيده الذى ذكره المصنف فيه واما اذا باع عبدا مسلما على مالكه الكافر فليس بيع براءة كما قدمه المصنف بقوله وجاز رده عليه بعيب (قوله بين انه حاكم أولا) اى ظن المشترى ان البائع

تنفيذ وصية للرقيق بيع براءة أيضا لكن بشرط ان يبين ان الرقيق ارث وظاهره ولو باع للقسمة فيما بينهم وفيه قولان للباجي وعياض وعلم المبتاع انه ارث كبيانه والضمير في منعه للرد بالعيب وأما الاستحقاق فللمشترى الرجوع وقوله رقيقا راجع لهما وقوله بين انه ارث راجع للوارث فقط (ص) وخير مشتر ظنه غيرهما (ش) يعني ان من اشترى رقيقا من آخر ظنه انه غير الحاكم والوارث ثم تبين انه أحدهما وأولى لو اعتقد انه غيرهما ثم تبين غير ذلك فانه يخير بين الرد والتماسك ولو لم يطلع على عيب و ينفعه دعوى جهله وقال ابن حبيب ليس له الرد لان الجهل في الاحكام لا يمنع من توجه الحكم ابن عبد السلام وهو أقرب (ص) وتبرى غيرهما فيه مما لم يعلم ان طالت اقامته (ش) هذا الثاني من المانعين المقيدين والمعنى ان البائع اذا كان غير حاكم و وارث الا انه تبرأ مما يظهر في الرقيق من العيب فانه تنفعه تلك البراءة بشرطين ان يتبرأ من عيب لا علم له به فيه والثاني أن تطول اقامته عند بائعه بحيث يغلب على الظن انه لو كان به عيب لظهر له لان باعه بفور شرائه وشرط البراءة فلا ينفعه على المشهور والبراءة التزام المشترى عدم المطالبة بعيب قديم أو مشكوك فيه وانما تنفع في الرقيق خاصة * ولما كان الواجب على كل من علم من أمر سلعته شيأ يكرهه المبتاع أو كان ذكره أبخس له في الثمن أن يبينه أشار الى ذلك بقوله (ص) واذا علمه بين انه به او وصفه أو أراه له ولم يجمله (ش) يعني ان البائع اذا علم عيبا في سلعته فانه يجب ان يعينه للمشترى فلو قال أبيعك بالبراءة من عيب كذا ولم يقل هو به لم يفده قاله ابن المواز وسواء كان البائع حاكما أو غيره وسواء كان المبيع رقيقا أو غيره ولابد في البائع المذكور ان يكون بالغا ولو حاكما أو وارثا فان كان غير بالغ لم يعتبر علمه فان كان العيب مما يخفى كالاباق وصفه للمشترى بعد بيانه انه به وصفا شافيا كاشفا عن حقيقته لانه قد يغتفر بموضع دون آخر وان كان ظاهرا أراه له كالقطع والعور ولم يجمله بأن يذكر ما يدل عليه وعلى غيره مع تفاوته في افراده كقوله سارق أو يذكر ما فيه وغيره من غير جنسه كقوله زان سارق وهو سارق فقط لانه ربما علم سلامته من الاول فظن ان ذكر الثاني معه كذكر الاول واذا قال

حاكم أو لم يظن شيأ بدليل ما بعده (قوله قولان للباجي وعياض) اى ان الباجي يقول لا يكون بيع الوارث مانعا من الرد الا اذا كان لقضاء دين فقط وعياض يقول لا فرق بين ان يكون لقضاء دين أو لقسمة وظاهر المصنف موافقة عياض خلافا لما في شرح شب (قوله راجع للوارث فقط) الصواب انه راجع لهما معا هذا الكلام وقع منه تبعا لظاهر المدونة من أن البيان في الوارث فقط وان الحاكم بيعه بيع براءة وان لم يبين قال محشى تت وبه اغتر الاجهوري ولم يدر ان المؤلف لم يجر على هذا الظاهر لاثباته التخيير للمبتاع عند جهل الحاكم وعلى ظاهرها الاخبار لان الحاكم لا يكاد يخفى كما قيل به واعتمد المؤلف قول ابن المواز قال مالك بيع الميراث وبيع السلطان بيع براءة الا أن يكون المشترى لم يعلم انه بيع ميراث أو سلطان فهو مخير بين ان يرد أو يحبس بلا عهدة (قوله ظنه غيرهما) ظاهر في الحاكم دون الوارث اذ مع شرط ان يبين انه ارث لا يتأتى ظن المشترى انه غير وارث وأجيب بأنه يتصور ظن المشترى انه غير وارث مع تبين انه وارث وذلك بأن يكذبه المشترى في دعوى انه وارث و يظن خلافه ثم يثبت ما ادعى (قوله لان الجهل في الاحكام) اى فيما تتعلق به الاحكام (قوله فلا ينفعه على المشهور الخ) ومقابله لعبد الملك تنفعه البراءة (قوله أو مشكوك فيه) انظره فانه اذا تنازع المشترى والبائع في حدوث العيب وقدمه فالقول قول البائع انه حادث (قوله أو كان ذكره أبخس الخ) قد يقال اذا كرهه يكون أبخس (قوله ووصفه) اى ان كان معنويا كالاباق بعد بيان أنه به وقوله أو أراه له ان كان حسيا كالقطع (قوله فانه يجب أن يعينه الخ) والاولى ان يزيد فيقول و بين انه به لاجل التفريع (قوله فان كان غير بالغ لم يعتبر علمه) اى فهو بمثابة الذي ليس بعالم (قوله وصفه) اى وموضعه لانه الخ (قوله ولم يجمله) اى العيب لا يخفى ان عدم الاجمال انما هو فيما اذا كان العيب معنويا وقوله بأن يذكر ما يدل عليه اى على العيب القائم به وعلى غيره وقوله كقوله سارق فان سارق شامل لسرقة دينار وأكثر وشامل لسرقة كل شهر أو كل أسبوع أو كل سنة ولا يخفى ان القائم به انما هو واحد من تلك الاشياء (قوله أو يذكر ما فيه وغيره الخ) ظاهره ان في هذا اجمالا من حيث ذكر الغير وليس كذلك نعم سارق فيه اجمال باعتبار ما تقدم (قوله كقوله زان سارق الخ) لا يخفى أن فيه اجمالا أيضا من حيث سارق (قوله لانه ربما علم الخ) لا يخفى انه لم يلتفت فيه لاجمال وقوله واذا قال سارق الذي هو البيان الاجمالي.

سارق فهل يتبعه ذلك فى البراءة من يسير السرقة دون التفاحش وعليه البساطى والنقل يوافقه أو لا ينفعه ذلك مطلقا الا ان بيانه مجملا كلا بيان وعليه بعض معاصريه والظاهر انه ينظر فى اليسير والكثير لقول أهل المعرفة (ص) وزواله الا محتمل العود (ش) اى ومما يمنع من الرد بالعيب زوال العيب الكائن حين البيع أو قبله الا العيب الذى يحتمل العود فان زواله لا يمنع الرد كبول المبيع فى فراشه وسلس البول والسعال المفرط ورمى الدم من القبل والاستحاضة بخلاف الحمى وبياض العين ونزول ماء منها اذا كان برؤه قد استمر لا شك فيه ولا تخاف عودته الا باحداث من الله وأما البرص والجذام اذا لم يعلم به حتى ذهب فلا رد الا أن يكون عند أهل المعرفة عيبا ونحوه فى المدونة وكتاب ابن المواز (ص) وفى زواله بموت الزوجة وطلاقها وهو المتأول والاحسن أو بموت فقط وهو الاظهر أو لا أقوال (ش) يعنى انه وقع خلاف فى المذهب فيما اذا لم يطلع المشترى على تزويج الرقيق المشترى الا بعد زوال العصمة بموت أو طلاق فقيل لا رد له وقيل لا رد له ان زالت العصمة بالموت لا بالطلاق وقيل له الرد ولو فى الموت ولا ينبغى العدول عنه لان من اعتاده من ذكر أو أنثى لا يصبر عنه غالبا أقوال ثلاثة ولو قال بموت الزوج الشامل للمرأة والرجل لكان أحسن وانظر الفسخ بلا طلاق والظاهر ان حكمه حكم الطلاق فلو عبر بدل طلاقها بفراقها لشمله وظاهر كلام المواق ان الخلاف فى الزوجة التى حصل فيها وطء (ص) وما يدل على الرضا الا ما لا ينقص كسكنى الدار (ش) اى ومما يمنع من الرد بالعيب حصول الشئ الذى يدل على الرضا من المشترى من كل قاطع لخيار المشترى من تصريح بقول كرضيت أو فعل كركوب دابة واستخدام ما ينقصه الاستعمال وان كان غلة أو سكوت ولا يعارض هذا جعله الغلة للمشترى الى القضاء كما يأتى لان ذلك فى غلة لا تحتاج الى تحريك كاللبن والثمرة اما الوفعل فعلا لا ينقص فلا يدل على الرضا كما اذا سكن الدار أو الحانوت وهو يخاصم وقوله وما يدل على الرضا اى بعد الاطلاع على العيب ويأتى ما امر من قوله ورضى مشتر كاتب أو زوج الخ لكن تستثنى الاجارة والاسلام للصنعة فانهما لا يدلان على الرضا هنا لان الغلة للمشترى كما انهما لا يدلان على الرد من البائع هناك للعلة المذكورة وقوله وما يدل على الرضا هذا فى الحاضر بدليل قوله فان غاب بائعه والاستثناء منقطع اى لكن ما لا ينقص فلا يدل على الرضا والمراد شأن ذلك وبعبارة صرح ابن الحاجب ان ما لا ينقص لا يدل على الرضا وظاهر كلامه هنا انه يدل على الرضا لانه استثناه مما يدل على الرضا والاصل فى الاستثناء الاتصال فيجعل منقطعا اى لكن الفعل الذى لا ينقص لا يدل على الرضا كسكنى الدار سواء سكنها أو أسكنها

(قوله وعليه البساطى) موضوعه كما هو صريح فيما اذا أتى بلفظ يحتمل القليل والكثير فان أتى بلفظ يشمل العيوب كلها كثيرها وقليلها وهو يعلم بعضها فيه كالمعلق عظما فى قفة كما يقع عند ناعمر فى بعض البياعات فانظر هل يجرى فيه بحث البساطى وغيره أم يتفقان على انه لا ينتفع فى هذا بشئ وفى شرح شب والظاهر انه لا ينتفع فى هذا بشئ لان ما علمه لم يبين انه به (قوله وزواله) سواء زال قبل القيام به أو بعده وقبل الحكم عند ابن القاسم خلافا لاشهب (قوله الا محتمل) بالنصب وبالرفع منفى معنى كقوله تغير الا النؤى الخ بدر (قوله أو قبله) اى بأن كان انقطع زمن العيب (قوله الا أن يكون عند أهل المعرفة عيبا) اى لكونه لا تؤمن عودته (قوله طلاقها) اى بائنا الا رجعيا لانها زوجته وأما طلاق غير المدخول بها وموتها فانه يمنع من الرد (قوله أو بموت) من أحدهما لكن موتها الذى هو فرض المصنف مطلق علية أو وخشا وموته انما يزول به عيب الوخش دون الرائعة على هذا التأويل (قوله كان أحسن) لان الاقوال الثلاثة جارية فى موت الزوج وكان يقول وطلاقه مصدر مضاف للفاعل أو المفعول بدل وطلاقها والواو بمعنى أو *(تنبيه)* محل الاقوال فى التزويج باذن السيد من غير تسلط العبد عليه مع الوطء لا بغير اذنه أو به مع تسلطه عليه فعيب ولو لم يطأ أو لا باذنه من غير تسلط ولم يطأ فغير عيب (قوله واستخدام ما ينقصه الاستعمال) اى كعبد ولو زمن الخصام (قوله كاللبن) ولو فى غير زمن الخصام الا الطول سكوته بعد علم العيب فلا وقوله وهو يخاصم اما فى غير زمن الخصام بعد الاطلاع على العيب فانه يدل على الرضا (قوله لكن تستثنى الاجارة والاسلام للصنعة الخ) بحث فيه بعض الشيوخ بأن قوله فيما سيأتى ووقف فى رهنه واجارته بخلاصه على ما قرروه هناك يرد هذا وان الاجارة والاسلام للصنعة يدلان على الرضا اذا صدرا من المشترى وهو كلام ظاهر فالواجب الرجوع اليه

ويدل

(قوله ويدل له) اى لهذا التعميم من حيث شموله للاسكان (قوله اى كشغل الدار) تفسير لسكنى باعتبار تعميمه ثم أقول وفى ذلك نظر لان قوله ووقف الخ كان أسكنه قبل الاطلاع على العيب والحاصل ان الاقسام أربعة الاول ان يكون الاستغلال قبل الاطلاع على العيب فهذا لايدل على الرضا مطلقا نقصه الاستعمال أم لا الثانى مايدل على الرضا ولو فى زمن الخصام كاستخدام ما ينقصه الاستعمال كعبد فاستخدام العبد يدل على الرضا ولو فى زمن الخصام الثالث مالايدل على الرضا مطلقا كأخذ اللبن والتمر الا أن يحصل طول الرابع ما فيه تفصيل كسكنى الدار فان كان فى زمن الخصام فلا يدل على الرضا والا دل هذا حاصله (قوله فى كاليوم) اى اليوم ونحوه وانظر ما المراد بنحوه كذا فى عب وشب والظاهر ان الكاف أدخلت يوما آخر وحرر (قوله اعلم ان السكوت لعذر) اى كخوف (قوله والظاهر الخ) لايخفى ان الكاف اذا أدخلت المكره تظهر لها فائدة فما وجه هذا الاستظهار ولعل وجهه ان صورة الاكراه لاتتوهم فيكون الاحسن دخولها على ما يفيد دخوله من قد يتوهم عدم دخوله فتدبر (قوله ولا يبعد رجوع الضمير) لانا نقول الضمير عائد على بعض ما تقدم ولا محذور فيه أو ان المراد بالدابة مادب على وجه الارض (قوله فان غاب بائعه أشهد) اى شاهدين وهذا خلاف المذهب فان المذهب أن الاشهاد مستحب فقط نص عليه ابن رشد ثم ظاهره ان الاشهاد فى الغيبة مطلقا قريبة أو بعيدة وهو كذلك والحاصل كما أفاده بعض شيوخنا أن المشترى اذا اطلع على العيب ووجد البائع غائبا يستحب له ان يشهد على عدم الرضا بالمبيع سواء كان قريب الغيبة أو بعيدها وبعد الاشهاد المذكور يفصل ان كان قريب الغيبة أوله وكيل حاضر يرد عليه فالامر ظاهر من انه يرد على وكيله الحاضر أو يرسل له فى قرب الغيبة وان كان بعيد الغيبة ولا وكيل له فيخير بين ان ينتظر البائع حتى يقدم وان شاء أعلم القاضى بالعجز عن الرد وحينئذ يتلوم له كما أفاده المصنف (قوله فان عجز) أى عن الرد المفهوم من رد المقدر لا الاشهاد لانه لا يتعذر مع وجود القاضى وقوله أعلم القاضى اى بعجزه اى رفع اليه الامر ان أراد تعجيل الرد وان شاء أبقى المبيع تحت يده الى قدوم البائع فيرد عليه المبيع ان كان قائما ويرجع بارشه ان هلك والحاصل انه اما ان يعلم القاضى أو لا يعلم بل يصبر حتى يقدم فيرد عليه وان لم يشهد وقوله بعيد الغيبة اى كالعشرة الايام أو اليومان مع الخوف (قوله ان رجى قدومه) اى غلب على الظن قدومه (قوله على الاصح) اى عند ابن سهل خلافا لابن القطان القائل انه كقريب الغيبة (قوله لاتمنع من عدم الرد) المناسب لاتمنع من الرد (قوله لانه يشهد على الرد) اى لانه ليس بشرط اى أن الاشهاد على الرد ليس بشرط (قوله ان كان قريب الغيبة) لكن بعد الارسال له كما يفيده ما يأتى

ويدل له قوله ووقف فى رهنه واجارته للخلاصة اى كشغل الدار وأدخلت الكاف القراءة فى المصحف والمطالعة فى الكتب (ص) وحلف ان سكت بلا عذر فى كاليوم (ش) اعلم ان السكوت لعذر لايمنع الرد مطلقا ولغيره فيه تفصيل فان كان أقل من اليوم رد بلا يمين وان كان كاليوم حلف ورد وان كان أكثر فلا رد له * ولما قدم ان تصرف المختار يمنع من الرد أخرج منه مسئلتين أولاهما بقوله (لا كمسافر اضطر لها) اى لركوب الدابة فى سفره بعد اطلاعه على عيبها فيستمر راكبا لها وله ردها ولا شئ عليه فى ركوبها بعد علمه ولا عليه ان يكرى غيرها ويسوقها أو ليركب فان وصلت بحالها ردها وان عجفت ردها وما نقصها أو حبسها ويأخذ قيمة العيب ابن رشد ولا يجب عليه الرجوع بها الا أن يكون قريبا لامؤنة عليه فى الرجوع ويستحب له أن يشهد ان ركوبه اياها ليس رضا بالعيب ولا مفهوم لاضطر اذ ركوب المسافر لها اختيارا كذلك لان السفر مظنة لذلك كما قاله فى التوضيح وأدخلت الكاف المكره والظاهر ان الكاف داخلة فى المعنى على الدابة ليشمل العبد والامة ولا يبعد رجوع الضمير من قوله (أو تعذر قودها لحاضر) للدابة وأما لبس الثوب ووطء الامة فرضا باتفاق قاله بعض وسواء كان التعذر من جهة الدابة لامتناع سيرها غير مركوبة أو من جهة المشترى لكونه ذا هيئة وقيد التعذر انما هو فى ركوبها لموضعه أما ركوبها للرد فلا يضر ولو بغير تعذر قاله فى التوضيح عن العتبية والبيان وأقره (ص) فان غاب بائعه أشهد فان عجز أعلم القاضى فتلوم فى بعيد الغيبة ان رجى قدومه كان لم يعلم موضعه على الاصح (ش) أفاد بهذا ان غيبة بائع المعيب لاتمنع من عدم الرد بالعيب اذ له ان يشهد بعدم الرضا به فى غيبة البائع لانه يشهد على الرد ويرد عليه ان كان قريب الغيبة أو له وكيل حاضر يرد عليه فان عجز عن الرد لبعد غيبة

(قوله فان شاء انتظر بائعه) اى قدومه كما انه يتلوم له اذا لم يعلم موضعه اى ان رجى قدومه ولا يلزم من جهل موضعه عدم رجاء قدومه كالعطارين عندنا بمصر (قوله والا ألزمه الحاكم) اى بالمبيع (قوله لا نفى التلوم) اى بدون تقدير وقوله ولا نفى ذكر التلوم اى بابقاء نفى على معناه وقوله ولا السكوت معطوف على قوله لا نفى التلوم اى وليس فيها السكوت عن التلوم الا ان هذا لا دخل له هنا (قوله والا لما تأتى الوفاق الآتى) (أقول) بل يتأتى بأن يقال الموضع الذى قال فيه لا يتلوم يحمل على ما اذا لم يرج قدومه والموضع الذى قال فيه التلوم يحمل على ما اذا رجى قدومه فتدبر (قوله عهدة) اى أثبت انه على حقه فى الرد بالعيب القديم لا عهدة الثلاث والسنة اى أثبت عهدة وانما قدر كان للاشارة الى أن القضاء متأخر عن اثبات العهدة المؤرخة وقوله مؤرخة فى اسناد التاريخ للعهدة تجوز وانما المؤرخة حقيقة زمن البيع ليعلم منه كون العيب قديما أو حادثا وقوله وصحة الشراء لاحتمال أن يكون فاسدا وحصل مفوت فيمضى بالقيمة يوم القبض ولو مختلفا فى فساده لان الثمن الذى جعله فيه انما هو لاعتقاد سلامته من العيب وقوله ان لم يحلف عليهما اى على العهدة وصحة الشراء وأما التاريخ فلا بد من ثبوته بالبينة كما يفيده كلام الشارح وظاهر كلام المصنف ان الحلف مقدم على الثبوت فيهما وليس كذلك فان الاثبات فى العهدة مقدم على الحلف وفى صحة الشراء يخير بين أحد الامرين أيهما طاع به كفى (قوله ان أثبت المشترى عند القاضى الشراء) هذا لا بد فيه من البينة ولا يكفى الحلف وكذا قوله وصحة ملك البائع (قوله وانه اشترى الخ) هذا يوهم فيه الحلف مقام البينة كما أفاده بقوله وهذا ان لم الخ وقوله وعهدته الخ عطف تفسير وقوله ومثله صحة الشراء اى فى ان اليمين تقوم مقام البينة وقوله ويثبت يوم التبايع هذا لا يكفى فيه اليمين (قوله ان ينفعه) المناسب ان يقول انه يلزم ذلك لان ذلك انما هو نفع للبائع (قوله بشروط) اى تسعة وزاد فى التوضيح عاشرا وهو أن يثبت صحة ملك البائع الى حين الشراء وقاله ابن عبد السلام ونقله فى الشامل والحاصل ان ما يتوقف عليه الرد منه ما لا بد من ثبوته بالبينة كالتاريخ وملك البائع له لوقت بيعه منه ولا يكفى الحلف عليه ومنه ما لا يثبت بالبينة ولا يثبت الا بالحلف عليه وهو كونه ما اطلع على العيب ورضى به اذ لا يعلم الا من جهته فلا يكفى فيه شهادة البينة اذ قد يخبر بخلاف ضميره ومنه ما يكفى فيه الاثبات أو الحلف وهو العهدة وصحة الشراء

وبعد

البائع وعدم وكيل يرد عليه فان شاء انتظر بائعه وان شاء علم القاضى بعجزه وحينئذ يتلوم القاضى لبعيد الغيبة حيث رجى قدومه كما أنه يتلوم له حيث لم يعلم موضعه وأما بعيد الغيبة حيث لم يرج قدومه فلا يتلوم له وكذلك القريب الغيبة كاليومين مع الامن لانه فى حكم الحاضر فيكتب له الحاكم اما قدم والا ألزمه الحاكم (ص) وفيها أيضا نفى التلوم (ش) راجع لقوله ان رجى قدومه ثم ان الذى فيها عدم ذكر التلوم ففى الكلام مضاف مقدر أى نفى ذكر التلوم وبعبارة اى انتفاء التلوم اطلاقا للمصدر وارادة الحاصل به اى عدم وجوده لا نفى التلوم لانها لم تقل لا يتلوم له والا لما تأتى الوفاق الآتى ولا نفى ذكر التلوم لانها لم تقل ولم يذكر التلوم ولا السكوت عن التلوم لانها لم تقل وسكت عن التلوم (ص) وفى حملها على الخلاف تأويلان (ش) أى وفى حملها على الخلاف للمحل الآخر أو على الوفاق بأن يحمل المحل الذى أطلق فيه على ما اذا لم يرج قدومه أو خيف على العبد الهلاك أو الضياع فيباع العبد ويحمل المحل الذى فيه التلوم على ما اذا طمع فى قدومه ولم يخف على العبد ذلك (ص) ثم قضى ان أثبت عهدة مؤرخة وصحة الشراء ان لم يحلف عليهما (ش) اى ثم بعد مضى زمن التلوم يقضى بالرد على الغائب ان أثبت المشترى عند القاضى الشراء وصحة ملك البائع الى حين البيع وانه اشترى على بيع الاسلام وعهدته اى على حقه فى العيب وهذا ان لم يرد أن يحلف لان القول قول المشترى مع يمينه على نفى البراءة ومثله صحة الشراء ويثبت يوم التبايع لان العيوب تقدم وتحدث وانما طلب منه اثبات العهدة لانه يحتمل ان يكون اشترى على البراءة من عيب لا يعلم به فلا يكون له القيام لكن فى الرقيق فقط بالشرط المتقدم فى قوله وتبرى غيرهما فيه مما لم يعلم ان طالت اقامته وقولنا فى العيب أى فقط هو الصواب ومن قال والاستحقاق فيه نظر لانه يقتضى ان من اشترى على ان لا قيام له حيث استحق الشئ المشترى انه ينفعه ذلك كالعيب وليس كذلك بل له الرجوع ويسقط الشرط ويصح البيع وقال بعضهم ويتم حكم الحاكم فى الرد بالعيب على الغائب بشروط اثبات الشراء وان الثمن كذا وانه نقده وامد التبايع واثبات العيب وانه منقص وانه أقدم من أمد التبايع وغيبة البائع

و بعد الغيبة أو انه بحيث لا يعلم موضعه و بعد اثبات هذه الفصول يحلف على ثلاثة انه ابتاع بيعا صحيحا وان البائع لم يتبرأ له منه ولا بينة له وانه ما علم بالعيب ورضيه وله ان يجمع هذه الفصول فى يمين واحدة على الاختلاف فى ذلك قاله أبو الحسن واثبات قدر الثمن ونقده انما هو اذا أراد أخذ الثمن وأيضا انما يلزمه ثبات انه نقده اذا لم تمض مدة بحيث لا يقبل انكار البائع القبض فان القول قول المبتاع مع يمينه والمدة المذكورة العام والعامان على ماذهب اليه ابن حبيب والعشرون عاما ونحوها على ماذهب اليه ابن القاسم كما فى التوضيح ثم ذكر المانع الرابع من الموانع العامة بقوله (ص) وفوته حسا ككتابة وتدبير (ش) اى ومما يمنع من الرد بالعيب القديم فوت المبيع قبل الاطلاع على العيب سواء كان الفوت حسا كتلفه سواء حصل التلف باختياره كقتل المشترى عمدا أو بغير اختياره كقتله خطأ أو غصبه منه أو حكما ككتابة وتدبير وعتق وصدقة وهبة لغير ثواب فقوله وككتابة وتدبير بحذف المثل له أى أو حكما ككتابة وهذا أولى من جعله مشبها بما قبله فى منع الرد (ص) فيقوم سالما ومعيبا ويؤخذ من الثمن النسبة (ش) جواب الشرط مقدر اى واذا وجب للمبتاع الارش ولم يكن له الرد فيقوم المبيع يوم ضمنه المشترى سالما بمائة ومعيبا بثمانين فقد نقصه العيب خمس القيمة فيرجع على البائع بخمس الثمن كيف كان ولو اختلفا فى صفة المبيع فالقول قول البائع ان انتقد والا فالقول قول المشترى وقوله فيقوم كان مقوما أو مثليا وقوله ويؤخذ الخ أى ويؤخذ من الثمن بنسبة قيمته معيبا الى قيمته سليما اى فينظر الى قيمته سليما وقيمته معيبا ويؤخذ من الثمن بمثل تلك النسبة ولو تعلق بالمبيع المعيب حق من رهن أو اجارة أو عارية أو اخدام وحصل ذلك من مشتريه قبل علمه بالعيب فان ذلك لا يمنع من رده اذا خلص مما تعلق به كما أشار اليه بقوله (ص) ووقف فى رهنه واجارته لخلاصه (ش) ولو أدخل الكاف على رهنه ليشمل العارية والاخدام لكان أحسن (ص) ورد ان لم يتغير (ش) هذا راجع لقوله ووقف الخ اى ورد على بائعه بعد خلاصه ان لم يتغير وبقى على حاله وظاهره ان له الرد وان لم يشهد انه ما رضى بالعيب وهو كذلك وظاهره أيضا ان له الرد بشرطه ولو قام به على البائع حال تعلق الرهن وما معه به وحكم عليه بأنه لا ارش له وهو كذلك وأما لو حكم عليه بأنه لا رد له فانه ينظر لمذهب الحاكم فان كان مذهبه لا رد له ما دام فى الرهن ونحوه عمل به وان كان مذهبه لا رد له مطلقا عمل به أيضا ذكره ح ومفهوم ان لم يتغير انه ان تغير ففيه تفصيل وهو ان التغير اما متوسط أو قليل جدا أو مخرج عن المقصود وسيأتى (ص) كعوده له بعيب (ش) تشبيه فى الرد ان لم يتغير اى كعوده اى المبيع لبائعه بعد خروجه من ملكه غير عالم بالعيب سواء كان ذلك العيب هو العيب القديم أو غيره كعيب حدث عند المشترى فى زمن العهدة حيث

(قوله و بعد اثبات هذه الفصول) اى هذه الفصول التسعة لابد فيها من البينة (قوله ولا بينة له بذلك) اى ان محل كونه يحلف على هذين الامرين ان لم يكن له بينة بذلك والا فلا حاجة للحلف (قوله وله ان يجمع) اى له أن يفرد كل واحد من الثلاث بيمين وله ان يجمع كلها فى يمين واحدة (قوله على الاختلاف فى ذلك) اشارة الى أن ذلك أى الجمع من الفصول الثلاثة بيمين واحدة ليس متفقا عليه (قوله العام والعامان) الواو بمعنى أو (قوله على ماذهب اليه ابن حبيب) هو المعتمد وما بعده ضعيف شيخنا سلمونى (قوله ككتابة الخ) فلو أخذ الارش لكتابته ثم عجز فلا رد له وأما ان لم يأخذه ثم عجز فله رده (قوله وصدقة وهبة لغير ثواب) ومثل ذلك الحبس والارش للمحبس والواهب والمتصدق لا للمحبس عليه والموهوب له والمتصدق عليه لان العقد لم يتناول الا ذلك المعيب دون الارش وقوله لغير ثواب وأما هبة الثواب فكالبيع *(تنبيه)* ظاهر عبارة المصنف الفوات بالكتابة ولو عجز المكاتب قبل أخذ الارش و بعده أو مرض العبد مرضا فات به المقصود ثم زال لكن فى الشامل ما يفيد ان له الرد ان زال قبل أخذ الارش ونصه ولو أخذ الارش لمرض العبد عنده أو كتابته ثم صح أو عجز فات انتهى (قوله بنسبة قيمته معيبا) لا يخفى انه لا يؤخذ بظاهر هذه العبارة من أن المنسوب قيمته معيبا والمنسوب اليه قيمته سليما بل المراد يقوم سالما ومعيبا ويؤخذ من الثمن بنسبة ما نقص من قيمته معيبا الى قيمته سليما مثلا قيمته سليما عشرة ومعيبا ثمانية فقد نقص اثنان ونسبتهما من العشرة الخمس فيرجع بخمس الثمن (قوله ووقف) اى المبيع اى أمهل فلا يقضى فيه برد ولا الزام (قوله لبائعه) اى الذى هو المشترى الاول (قوله كعيب حدث عند المشترى) اى المشترى الثانى

أراد بالعهدة ما يشمل عهدة الثلاث وعهدة السنة (قوله لتفليس) اى تفليس المشترى الثانى وقوله أو فساد اى فساد البيع الثانى الخ (قوله ومفهوم قوله كعوده الخ) المناسب ان يذكر ذلك بعد قوله الآتى أو بملك مستأنف على انه اذا خرج عن ملكه ببيع هى المراد بقول المصنف الآتى فان باعه لاجنبى مطلقا (قوله فان كان الاول) هو ما اذا كان ببيع أو هبة ثواب وقوله وان كان الثانى اى الذى هو قوله أم لا (قوله أو بملك مستأنف الخ) انما زاد مستأنف لانه لو اقتصر على قوله أو بملك لكان عطفا على قوله بعيب من عطف العام على الخاص الذى هو نوع تكرار لان المردود بالعيب رد بملك أيضا لكنه بملك قديم بناء على ان الرد بالعيب نقض للبيع من أصله (قوله وهو احدى روايتى المدونة) لا يخفى ان الخلاف المذكور انما هو عند عدم تعدد الشراء فيه وقول الشارح اى وقد تكرر فيه البيع كلام لا معنى له وليس بظاهر وقوله اى وقد تكرر فيه البيع لا حاجة له يدل على ذلك قوله الآتى خير الخ والحاصل أن ظاهر قول الشارح وهو احدى روايتى المدونة انما هو فى تعدد الشراء بأن يشتريه عمرو من زيد ثم يبيعه عمرو لخالد ثم يبيعه خالد لبكر ثم يشتريه عمرو من بكر وهذا لا يدل عليه الكلام الآتى لان الكلام الآتى مفروض فى عدم التعدد المذكور لانه مفروض فى شراء عمرو من زيد ثم يبيع عمرو لخالد ثم يشتريه عمرو من خالد (قوله وقد أشار الشارح الى ذلك) اى الى الرواية الاخرى (قوله ما نصه) أى لما نصه (قوله ففيه تفصيل) حاصله انه اذا عاد له بعضه كعبد باعه ثم اشترى نصفه خير البائع الاول بين قبول النصف المذكور وبين دفع قيمة ما ينوبه من ارش العيب هذا اذا كان المبيع لا ينقسم كما قلنا فان كان ينقسم كثوب من ثياب فله رده على بائعه كما يأتى فى قوله ورد بعض المبيع (قوله فان باعه لاجنبى) أى قبل اطلاعه على العيب والا فلا قيام له لان بيعه دليل على رضاه وقول بعض بعد اطلاعه سبق قلم (قوله أوله) أى لبائعه المفهوم من المعنى اذ ضمير دلس انما هو عائد على البائع فقد اتكل فيه على المعنى (قوله أو بأكثر ان دلس) وهو محمول على عدم التدليس حيث يثبت ذلك عليه أو يقر به وللمشترى تحليفه اذا ادعى عليه العلم به حين البيع فان نكل ثبت الرد وقوله أو بأكثر ان دلس اى باعه قبل اطلاعه على العيب لبائعه بأكثر من الثمن الاول احترازا عما اذا باعه له بأكثر بعد اطلاعه على العيب فيرجع البائع الاول بزائد الثمن ولو مدلسا حيث لم يعلم بالعيب حين شرائه الثانى لتجويزه انه قد زال فيما يمكن زواله وله رده عليه لانه لما اطلع المشترى الاول عليه قبل البيع فكانه حدث عنده (قوله سواء باعه بمثل ثمنه الخ) انما لم يرجع اذا باع بمثل الثمن لعود ثمنه اليه وليس له غيره وأحرى بأكثر وبأقل احتج له ابن القاسم بأنه ان كان باع عالما فقد رضيه فلا كلام وان كان غير عالم فمن أين ان النقص كان لاجل العيب ولم لا يجوز ان يكون النقص من حوالة السوق أو غيرها (قوله فلا رجوع له على بائعه) الذى هو المشترى الاول بالزيادة وليس له رد المبيع عليه لظلمه

اشترى بها وينبغى ان يكون عوده لتفليس أو فساد كعوده بعيب وفى ابن عرفة ما يفيد ذلك ومفهوم قوله كعوده انه ان لم يعد اليه فلا يخلو اما ان يكون خرج عن ملكه ببيع أو هبة ثواب أم لا فان كان الاول فلا قيام له وان كان الثانى فله الرجوع على بائعه بالارش (ص) أو بملك مستأنف كبيع أو هبة أو ارث (ش) اى اذا عاد لبائعه بما ذكر فله رده على بائعه الاول ظاهره ولو اشتراه من مشتر به عالما بالعيب وهو كذلك لانه يقول اشتريته لأرده على بائعه وظاهره ولو اشتراه بعد تعدد الشراء فيه وهو احدى روايتى المدونة وفيها رواية أخرى وهى ان له ان يرده على من اشترى منه وله ان يرده على بائعه الاول وقد أشار الشارح الى ذلك بعد ما ذكر عن ابن القاسم ما يفيد أنه يرده على بائعه فقط ما نصه وقال أشهب ان عاد اليه ببيع اى وقد تكرر فيه البيع خير بين ان يرده على بائعه الاول كما قاله ابن القاسم وبين ان يرده على بائعه الثانى فان رده على الاول أخذ منه الثمن الاول وان رده على الثانى أخذ منه الثمن ثم يخير البائع الثانى بين ان يتماسك أو يرد على المشترى الاول وان رده عليه فله ان يرده على البائع الاول انتهى المراد منه وكلام المؤلف فيما اذا عاد له كله وأما ان عاد له بعضه ففيه تفصيل مذكور فى الشرح الكبير (ص) فان باعه لاجنبى مطلقا أو له بمثل ثمنه أو بأكثر ان دلس فلا رجوع والا رد ثم رد عليه وله بأقل كمل (ش) يعنى ان المشترى اذا باع ما اشتراه قبل اطلاعه على عيبه القديم لغير بائعه فلا رجوع على بائعه بشئ سواء باعه بمثل ثمنه الذى اشتراه به أو بأقل أو بأكثر وهو مراده بالاطلاق وان باعه لبائعه بمثل الثمن سواء كان

البائع دلس عليه أم لا أو بأكثر وكان دلس عليه فلا رجوع للمشتري أيضا على بائعه بشيء ولا رجوع للبائع على المشتري بالزائد وان لم يدلس عليه فان المبيع يرد على المشتري وهو البائع الثاني بأكثر ان شاء البائع الاول وأخذ منه ثمنه ثم ان شاء المشتري تمسك بالمبيع المعيب وان شاء رد ذلك على بائعه الاول وأخذ منه ثمنه وتقع المقاصة بينهما ويدفع ما فضل للبائع الاول وان باعه لبائعه الاول بأقل مما اشتراه به منه كما لو باعه بعشرة ثم اشتراه منه بثمانية فان البائع الاول يكمل للمشتري ثمنه فيدفع له الدرهمين بقية ثمنه دلس أم لا فالمراد بالاجنبي ما عدا البائع ولو ابنه وأباه فالضمير في له عائد على ما يفهم من المعنى اذ ضمير دلس انما هو عائد على البائع فقد اتكل فيه على المعنى (ص) وتغير المبيع ان توسط فله أخذ القديم ورده ودفع الحادث (ش) هذا شرح لمفهوم قوله ان لم يتغير ومحصله ان العيب الحادث عند المشتري لا يخلو من ثلاثة أقسام مخرج عن المقصود ويسير جدا ومتوسط بينهما ويأتي أمثلة كل وذكر المؤلف هنا ان المشتري اذا حدث عنده عيب متوسط واطلع على عيب قديم انه يخير بين ان يتماسك بالمبيع ويأخذ ارش العيب القديم من البائع أو يرده ويدفع ارش العيب الحادث عنده وهذا التخيير ما لم يقبله البائع بالحادث فحينئذ يصير ما حدث عند المشتري كالعدم ويخير بين ان يتماسك ولا شيء له أو يرد ولا شيء عليه كما يأتي في قوله الا أن يقبله بالحادث أو يقل فكالعدم وقوله وتغير المبيع الخ كان البائع مدلسا أو غير مدلس وكلام المؤلف في تغير المبيع في عينه بغير سببه وأما بسببه فسيأتي في قوله وفرق بين مدلس وغيره ان نقص ثم ان التخيير ليس في كل أفراد الحادث المتوسط بل في بعضها كما يأتي في سمن الدابة من انه اذا رد لا شيء عليه في الحادث وان تماسك يأخذ ارش القديم وهذا على ظاهر المؤلف من انه من العيب المتوسط ويأتي ما فيه ولما كان العيب عرضا لا يقوم بنفسه بل بغيره أشار الى بيان معرفة قيمته مرتبا على قوله ورده بقوله (وقوما) اى القديم والحادث (بتقويم المبيع) أي بسبب تقويم المبيع معيبا بالقديم ثم بالحادث ولا بد من تقويم المبيع صحيحا أيضا وهذا لا يفيده كلامه لانه ليس في تقويمه صحيحا تقويم المعيب وكلامه في تقويم يندرج فيه تقويم العيب مكرر وبعبارة الباء للمعية اى قوم العيبان مع تقويم المبيع صحيحا فكلامه دال على ثلاث تقويمات ثم ان قوله فيما مر فيقوم سالما ومعيبا الخ ليس فيه مع قوله هنا وقوما بتقويم المبيع الخ تكرار اذ الاول

(قوله وتقع المقاصة الخ) لا يعقل مقاصة بعد هذا التصوير لانه اذا كان البائع يرجع بأخذ الثمن الذي هو خمسة عشر مثلا ثم اذا أراد المشتري الرد يرده له ويأخذ منه العشرة فأنى تعقل مقاصة أو رجوع بأزيد (قوله وان باعه لبائعه بأقل) أي قبل اطلاعه على العيب فان قيل لم لم يكن الحكم كذلك انه يرد ثم يرد عليه حيث لم يكن مدلسا كما في بيعه بأكثر فالجواب أنه لما باعه بأكثر يحتمل أن يتماسك به لانه انما رغب في بيعه بأكثر للزيادة بخلاف ما اذا باعه بأقل فانه يبعد ان يتماسك به فلذلك لم يكن له هنا الا التكميل وأما لو باعه بعد اطلاعه على العيب بأقل لم يكمل دلس أم لا (قوله فيدفع له الدرهمين بقية الخ) ابن عبد السلام في تكميله له اذا لم يكن مدلسا نظر لامكان أن يكون النقص من حوالة سوق كما هو حجة ابن القاسم فيما اذا باعه لاجنبي بأقل (قوله مرتبا الخ) اى فالتقويمات الثلاث انما هي حيث اختار الرد فان اختار التماسك قوم تقويمتين صحيحا وبالقديم فقط ليعلم النقص بينهما حتى يرجع به أو يسقط بنسبته من الثمن ويصير الثمن ما عداه (قوله اى بسبب الخ) ظاهر العبارة ان عندنا شيئين تقويم المبيع معيبا بالقديم والحادث وتقويم نفس العيب القديم والحادث وان الاول سبب في الثاني وليس كذلك لانه ليس عندنا الا تقويم ذات المبيع باعتبار كونه معيبا (قوله ثم بالحادث) هذا الترتيب أولوي (قوله ليس في تقويمه صحيحا) اى انه لو حمل المصنف على تقويمه صحيحا لم يعلم منه تقويم العيب مكررا وهذا لا يفيده كلامه وأجيب بانه لا فائدة لتقويمه بالعيبين الا بسبقهما بشيء وهو تقويمه سالما (قوله

وبعبارة الخ) الظاهر العبارة الاولى ويمكن توجيهه بان يقال تقويم العيب انما يكون بغيره لا بذاته اذ العيب لا يقوم وانما تقوم الذات التي قام بها العيب (قوله دال على ثلاث تقويمات الخ) فان قلت عند الرد فما الموجب لتقويمه صحيحا قلت أفاد بعض الاشياخ ان النكتة في ذلك الرفق بالمشتري وذلك لانه لو كانت قيمته صحيحا عشرة وبالقديم ثمانية وبالحادث ستة فالحادث نقصه اثنين فلو نسبت للثمانية للزم ان يدفع ربع الثمن فلما نسب للعشرة وجدناه خمسا فيدفع خمس الثمن

مفروض فيما اذا فات المبيع وما هنا فيما اذا لم يفت وحدث عنده عيب وأراد التمسك به أو رده والمعتبر في التقاويم الثلاثة (يوم ضمان المشترى) للمبيع لا يوم العقد ولا يوم الحكم وضمان المشترى يختلف بحسب كون البيع صحيحا أو فاسدا ثم الصحيح يختلف بحسب الاشياء المبيعة فقد يكون المبيع أمة متواضعة وقد يكون ثمارا وقد يكون محبوسا للثمن أو للاشهاد وقد يكون غائبا (ص) وله ان زاد بكصبغ ان يرد ويشترك بما زاد يوم البيع على الاظهر (ش) يعنى ان المشترى اذا زاد المبيع عنده بما أضافه اليه من ماله بصبغ وخياطة ونحوهما من غير حدوث نقص عنده فاما ان يتماسك ويأخذ ارش العيب القديم أو يرده ويشترك بما زاد بصبغه على قيمته غير مصبوغ فان كانت قيمته مصبوغا خمسة وعشرين وقيمته معيبا غير مصبوغ عشرون فقد زاده الصبغ الخمس فيكون شريكا به وسواء دلس البائع أم لا وقيل يكون شريكا بقيمة الصبغ كالاستحقاق فانه اذا اشترى ثوبا فصبغه ثم استحق من يده فأبى المالك ان يعطى قيمة الصبغ وأبى المشترى ان يعطى قيمة الثوب فالمشترى يكون شريكا بقيمة الصبغ وفرق للمشهور بأنه في الاستحقاق أخذ من يده قهرا وقد لا يزيده الصبغ فيذهب ذلك باطلا بخلاف العيب فان خيرته تنفي عنه الضرر وقولنا من غير حدوث نقص عنده احترازا مما اذا حصل عنده نقص وزيادة فهو قوله الآتى وجبر به الحادث وقوله بكصبغ بكسر الصاد ما يصبغ به وبفتحها المصدر ولو بالقاء الريح الثوب في الصبغ وادخلت الكاف الخياطة والكمد وما أشبه ذلك مما لا ينفصل عنه أو ينفصل عنه بفساد والتقويم المذكور يوم البيع على ما رجحه ابن يونس ويوم الحكم على ما استظهره ابن رشد فصواب قوله على الاظهر على الارجح وقوله يوم البيع حال من فاعل زاد أى حال كون ما زاد معتبرا يوم البيع وليس متعلقا بقوله زاد لان الزيادة ليست يوم البيع بل معتبرة فيه والظاهر ان المراد بيوم البيع يوم ضمان المشترى كما أشار له بعض ولو صبغه فلم يزد ولم ينقص كان بمثابة ما لو لم يحدث عنده عيب وسواء كان البائع مدلسا أم لا فله ان يرد ولا شئ عليه أو يتماسك ويأخذ ارش العيب ولو نقصه الصبغ فان كان البائع مدلسا فله رده من غير ارش أو حبسه وأخذ الارش وان كان غير مدلس فله حكم العيب الحادث (ص) وجبر به الحادث (ش) يعنى ان المشترى اذا حصل عنده مع الزيادة عيب فان الزيادة من خياطة وصبغ وسمن وولد تجبر العيب الحادث من قطع وانكاح وغيرهما وكيفية الجبران الزيادة ان ساوت النقص الذى حدث عنده فلا شئ له ان تماسك ولا شئ عليه ان رد لان خيرته تنفي ضرره فان نقصت عنه بان جبرت بعض جبر فان تماسك أخذ ارش القديم وان رد دفع ارش الحادث الذى لم تجبره الزيادة وان زادت فله ان يرد ويشترك بما زاد ويأتى قوله وله ان زاد الخ وله ان يتماسك ويأخذ ارش القديم وكيفية التقويم فى الثانية ان يقوم سالما ومعيبا بالعيب القديم

(قوله يوم ضمان المشترى) أى وضمان المشترى يختلف باختلاف الثمن (قوله يختلف الخ) فى شموله للفاسد نظر لان حصول المتوسط فيه عند المشترى مفيت لرد المعيب فاسدا كما يدل عليه قوله وبتغير ذات غير مثلى وحينئذ فان كان متفقا على فساده مضى بالقيمة يوم القبض ولا يقوم صحيحا ولا بالعيب الحادث وان كان مختلفا فى فساده مضى بالثمن ويقوم صحيحا وبالعيب القديم ليعلم مقدار ما ينوبه من الثمن الذى وقع عليه العقد فانه لا يلزمه دفعه كله لانه انما دفع على ان المبيع سالم فتبين انه معيب (قوله على قيمته غير مصبوغ) أى معيبا (قوله وقيل يكون شريكا بقيمة الصبغ) زاد أم لا (قوله بكصبغ بكسر الصاد الخ) لا يخفى انه اذا نظر للكسر وحده لا يتم والفتح وحده لا يتم لان المنظور له الامران معا فينظر للمادة فى ذاتها باعتبار تحملها الامرين معا (قوله أو يتماسك ويأخذ ارش العيب) كذا فى عب ناقلا له عن الشيخ سالم عن المدونة واعترضه شيخنا السلاوى الصواب انه اذا تماسك لا يرجع بشئ ثم بعد كتبى هذا راجعت خط الشارح فوجدته ضرب بالقلم على قوله فله ان يرد ونهاية الشطب قوله ارش العيب (قوله ان الزيادة ان ساوت) أى فلو كانت قيمته سالما مائة وبالقديم تسعين وبالحادث ثمانين وبالزيادة تسعين لساوى الزائد النقص فاذا رد فلا غرم وان تماسك لا شئ له وان كان خمسة وثمانين غرم مع الرد نصف عشر الثمن وخمسة وتسعين شارك بمثل ذلك وهذه التفريعات انما هى مع الرد وان تمسك لم يزد على القيمتين الاوليين (قوله فى الثانية) أى التى هى قوله وان نقصت عنه الخ (قوله ان يقوم سالما) أى بمائة كما قررنا وقوله ومعيبا بالعيب القديم وبالزيادة هو تسعون كما قررنا وقوله وبالزيادة بان يقال ما قيمته بعد احداث الصبغ فيقال خمسة وثمانون فانه اذا رد يرد نصف عشر الثمن

و بالزيادة ان اراد الرد وان أراد التماسك اسقط الزيادة وفى الثالثة يقوم معيبا بالعيب القديم و بالزيادة ان أراد الرد وان أراد التماسك أسقط الزيادة وقوم سالما ومعيبا بالعيب القديم وقوله وجبر به الحادث أى فى غير المدلس وأما هو فلا يجبر له بالزيادة شئ وشاركه بها مطلقا وتنسب القيمة للعيب القديم ولما جرى فى كلامه ذكر التدليس وان المدلس يخالف غيره فى بعض أحكام ذكر ان المسائل التى يفترق فيها أحكامهما ستة وسنذكر ما زيد عليه بقوله (ص) وفرق بين مدلس وغيره ان نقص (ش) فرق مبنى للمفعول والمدلس هو العالم بالعيب وقت البيع وغيره هو من لم يعلمه أو علمه ونسيه وقت البيع فما فرق بينهما ان الثياب اذا نقصت عند المشترى بسبب تصرفه فيها تصرفا معتادا ولم يكن النقص ناشئا عن الانتفاع بها كتقطيع الشقة ثيابا أو سراويل أو صبغها صبغا معتادا فمع التدليس لاشئ عليه ان رد وله التماسك وأخذ القديم وسواء غرم للقطع أو الصبغ ثمنا أم لا على مذهب ابن القاسم والقطع المعتاد هو ما اعتاده المبتاع فى بلده أو فى بلد يسافر اليها ولو لم يعتد ببلد البائع ومع عدم التدليس يرد الارش ان رد أما لو كان غير معتاد فهو فوت ولو كان البائع مدلسا ويتعين الرجوع بالارش وأما لو كان النقص ناشئا عن الانتفاع به كالثوب يلبسه لبسا ينقصه فانه يرد مع الثوب قيمة اللبس لانه صون به ماله ولو كان البائع مدلسا وافتضاض الامة كاللبس على ما فى الرواية وقال ابن الكاتب لا يلزم قيمة الافتضاض كقطع الثوب وجملة وفرق دالة على الجواب وان نقص معطوفة على ان زاد أى وان نقص المبيع فرق فيه بين مدلس وغيره وفيه حينئذ دلالة على ان الزيادة لا يفرق فيها بين مدلس وغيره بخلاف النقص وقوله ان نقص أى نقصا متوسطا حاصلا عند المشترى وكلام المؤلف فى الثياب لا فى الحيوان ولا فى الدور أى العقار ونحوه فى المدونة ونصه وكلما حدث بالدور والرقيق والحيوان من عيب مفسد أى متوسط فلا يرده ان وجد به عيبا قديما الا بما نقصه ذلك عنده سواء دلس البائع أم لا بخلاف الثياب يفعل بها ما يفعل بمثلها كصبغها وقصرها وتقطيعها قمصانا أو سراويلات أو اقبية والجلود خفافا أو نعالا وسائر السلع اذا عمل بها ما يعمل بمثلها مما ليس بفساد فان المبتاع يخير اذا فعل ذلك بين حبسها والرجوع بقيمة العيب وردها وما نقصت وهذا اذا كان البائع غير مدلس فان كان مدلسا فلا شئ له على المبتاع ان رد لان المدلس كالآذن وله الارش ان تماسك اه لعل الفرق ان التدليس فى الحيوان والعقار يندر والنادر لا حكم له ويكثر فى الثياب والكثير يقصد ويراعى فى نفسه (ص) كهلاكه من التدليس (ش) أى فرقوا فى نقصه عند المشترى كما فرقوا فى هلاكه عنده بين ان يكون بسبب عيب التدليس أو بغير سببه فاذا سرق المبيع فقطعت يده أو أبق فهلك فيه فان كان البائع دلس باباقه أو سرقته بان علم وكتم فلا شئ على المشترى من ذلك ويرجع بجميع ثمنه وان كان غير مدلس فمن المشترى وفى عبارة المؤلف نظر اذ لا يتأتى التفريق مع الهلاك بعيب التدليس فلو قال كهلاكه بالعيب لكان أولى أى فان كان هذا العيب الذى هلك بسببه دلس به البائع فلا شئ على المشترى والا فهو منه والجواب ان هنا حذف معطوف أى كهلاكه من التدليس

لانه آل الامر أن الحادث انما نقصه نصف العشر وان كان ابتداء انما نقصه العشر ولا حاجة الى أن يقوم بالعيب الحادث بدون الجبر الحاصل بالزيادة وقوله وفى الثالثة أى التى هى قوله وان زادت الخ وقوله و بالزيادة ان أراد الرد أى و يكون شريكا بتلك الزيادة (قوله فمع التدليس لاشئ عليه ان رد وله التماسك وأخذ القديم) والحاصل ان تفصيل الشقة ثيابا يعد من المعتاد بالنسبة للمدلس من حيث ان المشترى اذا رد لاشئ عليه ويعد من المتوسط من حيث انه اذا تماسك يرجع بارش العيب القديم وقوله أو صبغها صبغا معتادا أى فان البائع اذا كان مدلسا ونقصت بذلك الصبغ ورده المشترى لاشئ له واذا تماسك يرجع بارش العيب القديم ويعد حينئذ من المتوسط لا من المعتاد لانه لو جعل ذلك من المعتاد مطلقا كان اذا تماسك لا يرجع بارش العيب القديم كما يتبين مما يأتى قال المصنف فى التوضيح فلو كان الصبغ منقصا كان له الرد بغير غرم ان كان البائع مدلسا أو حبسها وأخذ الارش اه (قوله وكلام المؤلف فى الثياب الخ) فى عب لكن يقدح فى التخصيص بالثياب قوله الا أن يهلك بعيب التدليس أى فان قضية الكلام الآتى انه اذا كان البائع مدلسا الخ ورده المشترى أنه لا يرد ارش العيب الحادث (قوله والجواب) لا يخفى على هذا الجواب ان ظاهر المعنى يفرق عند الامرين يفرق بين المدلس وغيره على حد ما قيل فى غيره وليس كذلك بل بمعنى انه يفرق بين المدلس وغيره اللذين تضمنتهما تلك الحالة فالمدلس حكمه كذا وغيره حكمه كذا اه

وغـيره ويدل على هـذا المقدر ظهور المعنى وهو انه لا تفريق مع هلاكه من التدليس كما قلنا وما هلك بسماوى زمن عيب التدليس فهو بمثابة ما هلك بعيب التـدليس فليس داخلا فى الغير ويدل على هذا ما يأتى (ص) وأخذه منه بأكثر (ش) أى كما فرقوا فى أخذ البائع المبيع من المشترى بأكثر مما باعه له كبيعه بعشرة ثم اشتراه منه باثنى عشر فان كان البائع مدلسا فلا رجوع له بشئ والا رده ثم رد عليه كما مر فى قوله و بأكثر ان دلس فلا رجوع والا رد ثم رد عليه (ص) وتبر مما لم يعلم (ش) أى وفرق بين مدلس وغيره فى التبرئ أى فى صورة البيع على التبرئ وهو ان علم بعيب وتبرأ منه لم تنفعه البراءة لان بكتمه اياه صار مدلسا ومن تبرأ من عيب لم يعلمه تنفعه البراءة وهذا خاص بما اذا كان المبيع رقيقا كما مر من ان البراءة لا تنفع الا فيه مما لم يعلم ان طالت اقامته عنده وفى كلام المؤلف حذف الواو وما عطفت أى وتبرؤ مما لم يعلم ومما علم (ص) ورد سمسار جعلا (ش) أى وكما فرقوا فى رد سمسار جعلا أخذه من البائع اذا ردت السلعة على البائع فلا يرد السمسار الجعل الى البائع المدلس بل يفوز به السمسار ويرده اليه ان كان غير مدلس ابن يونس اذا رد بحكم حاكم أما ان قبله البائع متبرعا لم يرد كالاقالة والاستحقاق فى رد الجعل للبائع كالعيب يفرق بين المدلس وغيره ولو أدى المشترى الجعل من عنده رجع به على البائع أولا ثم البائع يرجع به على السمسار ان لم يكن البائع مدلسا وأما ما دفعه المشترى حلاوة للسمسار على تحصيل المبيع فلا يرجع به الا ان يعلم السمسار فى المبيع عيبا والمأخوذ من المدونة أن جعل السمسار على البائع عند عدم الشرط والعرف وللسمسار تحليف البائع انه لم يدلس ولو كان السمسار نفسه مدلسا فرد المبيع فلا جعل له ولو كان البائع مدلسا وان لم يرد فله جعله الا ان يتعامل مع البائع على التدليس فله أجرة مثله (ص) ومبيع لمحله ان رد بعيب (ش) يعنى ان على البائع المدلس رد المبيع الذى نقله المشترى الى محل قبضه أى الى المحل الذى قبضه فيه المشترى ونقله عنه الى محل آخر وعليه أيضا أجرة نقل المشترى له الى بيته فيرجع المشترى بها ولا يرجع عليه باجرة حمله اذا سافر به قاله ابن رشد ذكره الغرناطى (ص) والا رد ان قرب والا فات (ش) أى وان لم يكن البائع مدلسا فان على المشترى رده ان نقله لموضع قريب فان بعد فات ووجب

(قوله أى فى صورة البيع على التبرئ الخ) لا يخفى ان هذا الحل لا يأتى على ظاهر المصنف لان المصنف قال وتبر مما لم يعلم فلا يعقل ان يقال مع فرض انه لم يعلم بالعيب وتبرأ منه ان يفرق بين المدلس العالم وغيره الذى ليس بعالم وجوابه ان معنى كلام المصنف على هذا الحل وتبر مما لم يعلم فى زعمه أى اذا قال لا اعلم به عيبا فان كان فى نفس الامر كذلك فغير مدلس والا فهو مدلس و يتبين كونه فى نفس الامر كذلك أم لا باقراره أو بشهادة بينة عليه (قوله والاستحقاق) مبتدأ وقوله كالعيب خبر (قوله ولو أدى المشترى الجعل الخ) الظاهر ان ذلك اذا اشترطه عليه البائع وأما لو تبرع به المشترى على السمسار ابتداء أو اشترطه السمسار على المشترى فلا يرجع به على البائع (قوله ولو كان البائع مدلسا) أى هذا اذا كان البائع غير مدلس بل ولو كان مدلسا ولا فرق حينئذ بين أن يتفق مع السمسار على التدليس أم لا فالصور ثلاث وقوله وان لم يرد فله جعله الا كذا أى فله الجعل فى صورتين الاولى ان يكون البائع غير مدلس الثانى ان يكون مدلسا ولا يتعامل مع السمسار على التدليس فالصور ثلاث أيضا فجملة الصور ست هكذا قال الشيخ سالم وقال عج مخالفا لذلك ما نصه وحاصل ما يفيده النقل ان البائع اذا كان غير مدلس ورد المبيع فان السمسار يرد الجعل ولو كان السمسار غير مدلس وأما ان لم يرد المبيع فان للسمسار المسمى ان لم يكن مدلسا وانظر اذا كان مدلسا والظاهر انه كذلك لان من حجة السمسار ان يقول قد فعلت ما جعلت لى فيه العوض وان كان البائع مدلسا فان كان السمسار غير عالم بالعيب فله المسمى عند ابن يونس والقابسى سواء رد المبيع أم لا وان كان عالما به فكذلك للمشترى هذا عند ابن يونس الا أن يتفق مع البائع على التدليس فله جعل مثله رد المبيع أم لا وأما عند القابسى فله جعل مثله حيث كان عالما ولم يرد المبيع فان رد فلا شئ له ولم يفصل بين اتفاقه مع البائع وعدمه اهـ (قوله ولا يرجع عليه باجرة حمله اذا سافر به) الا ان يعلم ان المشترى ينقله لبلده فكنقله لداره (قوله والا رد ان قرب) ما ذكره المصنف من التفرقة بين القرب والبعد تبع فيه المتيطى والذى لابن يونس وابن رشد انه اذا نقله والبائع غير مدلس فهو كعيب حدث عنده فيخير بين ان يرد أو يتماسك و يرجع بارش العيب من غير تفرقة بين القرب والبعد

للمشترى الرجوع بارش العيب فقوله ومبيع عطف على سمسار أى فرق بين مدلس وغيره فى رد مبيع لكذا أى فالمدلس يأخذه فى ذلك المحل ولا يلزم المشترى رده الى محل الاخذ وغيره أشار اليه بقوله والا ردان قرب أى وان لم يكن مدلسا فى هذا الفرع الاخير رده المشترى ان قرب بان يكون لا كلفة فيه وان بعد فات (ص) كعجف دابة وسمنها وعمى وشلل وتزويج امة (ش) هذه أمثلة للعيب المتوسط والمعنى ان العيب الحادث عند المشترى المتوسط كهزال الدابة وسمنها سمنا بينا والعمى والشلل وتزويج الرقيق ولو عبدا يوجب للمشترى الخيار بين الرد ودفع الحادث والتماسك وأخذ القديم وقولنا سمنا بينا احترازا من السمن التى تصلح به فلا يكون عيبا ومقتضى جعل السمن من المتوسط ان له رده ودفع ارشه وهو خلاف ما تجب به الفتوى من انه اذا رد لا يرد شيأ للسمن وان تماسك أخذ ارش القديم وعلى هذا فالسمن ليس من المتوسط ولا من المفيت ولا من القليل ومن عده من المتوسط كالمؤلف أراد انه منه فى مطلق التخيير ومفهوم دابة ان السمن والهزال فى غيرها ليس بمفيت وهو كذلك (ص) وجبر بالولد (ش) أى وجبر العيب الذى حدث بالمبيع عند المبتاع وان كان غير عيب التزويج بالولد الحاصل عنده و يصير بمنزلة ما لم يحدث فيه عند المشترى عيب فليس له الا التماسك من غير شئ والرد من غير غرم عليه هذا اذا كانت قيمة الولد تجبر النقص أى تساويه كما هو قول الاكثر وهو الصحيح وهو ظاهر المدونة وان كانت قيمة الولد أقل من النقص فلا بد ان يرد مع الولد ما بقى ومقتضى قوله اذا كانت الخ ان الولد اذا كانت قيمته أكثر لا يرد البائع الزائد بخلاف الصبغ والفرق ان الصبغ بسببه بخلافه والسمن كالولد فيما ذكر (ص) الا أن يقبله بالحادث أو يقل فكالعدم (ش) هذا مستثنى من قوله فله أخذ القديم ورده ودفع الحادث أى ان محل التخيير المذكور الا ان يقبله البائع بالعيب الحادث عند المشترى من غير غرم عليه أو يقل العيب جدا بحيث لا يؤثر نقصا فى الثمن كما فى الامثلة الآتية فلا خيار للمشترى حينئذ فى التماسك وأخذ الارش بل انما له التماسك ولا شئ له أو الرد ولا شئ عليه و يصير الحادث كالعدم لانه انما كان له التماسك وأخذ القديم لخسارته لاجل العيب الحادث فحيث أسقط عنه البائع حكم العيب الحادث زال ما قاله وهو مذهب المدونة فقوله فكالعدم راجع للمسئلتين أى الا أن يقبله بالحادث فكالعدم أو يقل فكالعدم ثم أخذ فى أمثلة العيب القليل جدا بقوله (ص) كوعك ورمد وصداع وذهاب ظفر وخفيف حمى ووطء ثيب وقطع معتاد (ش) الوعك بسكون العين المهملة الجوهرى مغث الحمى والمغث ضرب ليس بالشديد وأدخلت الكاف ما لو حدث عنده موضحة أو منقلة أو جائفة ثم برئت أو شرب خمر أو اباق ومنها الرمد والصداع أى وجع الرأس ومنها ذهاب الظفر ولو فى رائعة وأما ذهاب الانملة فعيب متوسط فى الرائعة

(قوله أى فرق الخ) هذا الحل بحسب الفقه أى والا فالمتن مشكل فى فهمه لان ظاهره ان قوله و رد مبيع لمحله يفرق فيه بين المدلس وغيره فان كان مدلسا فحكمه كذا والا فحكمه كذا مع ان قوله ورد ١٦٥ مبيع لمحله معناه على بائعه ان كان مدلسا

(قوله كعجف دابة) أدخل بالكاف ما كان من عيوب الاخلاق كزنا وشرب وسرقة واباق حدث عند المشترى ثم اطلع على عيب قديم فمن المتوسط (قوله فى غيرها) أى كعبد أو أمة ليس بعيب وهو كذلك الا ان يحدث عن ذلك عيب متوسط (قوله ليس بمفيت وهو كذلك) كذا فى نسخته والمناسب ليس بعيب (قوله كما هو قول الاكثر) وهو الصحيح ومقابله ان الولد يجبر عيب النكاح وان كان أنقص منه وفهم ابن المواز قول ابن القاسم على ذلك (قوله ومقتضى قوله اذا كانت الخ) أى الى حد قوله ما بقى (قوله أو يقل) انما كان له الرد بالقديم ولو قل بخلاف الحادث لان البائع قد يتوقع تدليسه بخلاف المشترى وهذا استحسان والقياس التسوية قاله فى شرح الشامل (قوله المغث الخ) لا يخفى انه على هذا التفسير يتكرر مع قوله وخفيف حمى فالاولى ان يفسر بأمراض يعارض بعضها بعضا فيخف ألمها كما قاله البساطى (قوله والمغث) بفتح الميم وسكون الغين (قوله ليس عيبا الخ) قد يقال عيب بالنسبة لمن يراد منه فالصغير من الآدمى قد يراد للدخول على النساء وهكذا (قوله ثم برئت) ولو أخذ لها ارشا ولو برئت على شين وذلك لان شينها من العيب القليل (قوله ذهاب ظفر) وانظر هل المراد الظفر الواحد أو ولو كثر والظاهر ان ما زاد على واحد متوسط فى رائعة فقط (قوله وأما ذهاب الانملة) انظر الاكثر

فقط وذهاب الاصبع من المتوسط مطلقا ومنها خفيف الحمى وهو مالم يمنعه التصرف ومنها وطء الثيب والقطع المعتاد وهو ان تقطع الشقة لما تراد له قاله ابن عرفة وبعبارة وهو ماجرت العادة بفعل مثله فى المبيع وغير المعتاد مقابله ثم ان فسر المعتاد بقطع الشقة نصفين كان من المعتاد مطلقا وان فسر بجعلها قميصا أو قباء فهو من المعتاد بالنسبة للمدلس وهو من المتوسط بالنسبة لغيره والاولى حمله على الاول لانه الظاهر من كلامه فمن فسره بالثانى وقيد كلام المؤلف بالمدلس فقد حمله على خلاف ظاهره بلا داع لذلك وأما جعلها قلاعا ونحوها فهو فوت حيث كانت من الحرير ولما أنهى الكلام على العيبين المتوسط والخفيف شرع فى المفيت فقال (ص) والمخرج عن المقصود مفيت فالارش (ش) أى والتغير الحادث عند المشترى المخرج عن المقصود من المبيع بذهاب المنافع المقصودة منه مفيت للرد سواء كان البائع مدلسا أو غير مدلس فالواجب التماسك بالعيب القديم والارش واجب على البائع للمشترى فقوله والمخرج أى والتغير المخرج لان كلام المؤلف فى التغير وتقدير الموصوف العيب فاسد لان كبر الصغير ليس عيبا وقوله فالارش أى فيتعين الارش عند التنازع وأما عند التراضى فعلى ما تراضيا عليه وطريق الارش ان يقوم سالما ومعيبا ويأخذ من الثمن النسبة ثم أخذ فى أمثلة المفيت بقوله (ص) ككبر صغير وهرم واقتضاض بكر وقطع غير معتاد (ش) يعنى ان العيب الحادث المفيت عند المشترى الموجب للرجوع للارش ككبر الصغير وهرم الكبير وهو ان يضعف عن المنفعة المقصودة منه ولا يمكنه الاتيان بها وظاهره عمومه فى العاقل وغيره وهو واضح ويدل عليه التعليل بان الصغير جنس والكبير جنس وتقييد الزرقانى ذلك بغير الابل ليس فى كلامهم ومنها اقتضاض بكر كما قاله ابن راشد فى كتابه المذهب فى تحرير المذهب وهو خلاف قول مالك انه من المتوسط وقيد الباجى قول مالك بالعليا وأما الوخش فلا ينقصها بل يزيدها ومنها القطع الغير المعتاد وسواء كان البائع مدلسا أو غير مدلس كتفصيل شقة القطن والكتان قلنسوة أو الثوب الصوف قميصا ثم أخرج من المفيت الموجب للارش على البائع بعض مفيتات فيها الرجوع للمشترى بجميع الثمن على البائع لا بالارش فقط بقوله (ص) الا ان يهلك بعيب التدليس أو بسماوى زمنه كموته فى اباقه (ش) يعنى ان محل رجوع المشترى بالارش على البائع فيما اذا حصل عند المشترى مفيت ان لم يهلك المعيب من المشترى بسبب عيب التدليس أو بسماوى فى زمن عيب التدليس فان هلك بعيب التدليس الذى دلس به البائع على المشترى بان علم به وقت البيع ولم يبينه كما لو دلس بحرابته فحارب فقتل أو بالاباق فابق فاقتحم نهرا فمات أو تردى فمات أو دخل جحرا فنهشته حية فمات وهلك من الله من غير سبب لكن فى زمن عيب التدليس ككونه فى زمن اباقه المدلس به فات المشترى يرجع على البائع بجميع الثمن ولا شئ عليه

(قوله حيث كانت من الحرير) هذا يخالف تفسيره الآتى لقول المصنف وقطع غير معتاد بقوله كتفصيل شقة القطن والكتان قلنسوة أو الثوب الصوف قميصا ١٦٦ والاولى ما يأتى وهو التعميم فى الحرير وغيره كما كتبه شيخنا عبد الله (قوله اى والتغير الخ) ولا يأتى هنا وجبر به الحادث المتقدم فى العيب المتوسط كما قال عج وقال الشيخ سالم يأتى هنا اذا جبر بخياطة ونحوها يصير متوسطا ولا يقال صار كالعدم فى حق المدلس لانا نقول هذا فى المتوسط ابتداء انظر ك (قوله سواء كان الخ) وما تقدم من انه يفرق بين المدلس وغيره ان نقص فيما اذا كان القطع معتادا وأما غير المعتاد مفيت ولو دلس البائع (قوله ككبر صغير) فى مبيع يراد لصغره كدخول على النساء والمراد بكبره بلوغه وانظر لو راهق والظاهر انه ليس فوتا لعدم فوات المقصود كما ذكره بعض الشراح وصغير غنم يراد لعمه كما يفهم ذلك من جعله مثالا للمخرج عن المقصود (قوله ومنها اقتضاض بكر) بالقاف والفاء واقتصر فى الصحاح على الاول (قوله وهو خلاف قول مالك) الراجح قول مالك (قوله بل يزيدها) لما يترتب على ذلك من ثمنها (قوله قلنسوة) كأن المراد الجنس فلا ينافى ان الشقة تجعل قلانس (قوله أو الثوب الصوف قميصا) هذا فى شأن بلدة يجعلون الثوب الصوف قفطانا ولا يجعلونه قميصا وأما فى عرف بلادنا فيجعلون الثوب الصوف قميصا (قوله فاقتحم نهرا) أى دخل نهرا فيما (قوله وهلك) الواو عاطفة لا حال لان الهلاك ليس فى وقت البيع والحال المقدرة شرطها ان يكون المقدر لها المتكلم بدر (قوله ككونه فى زمن اباقه) حقيقة أو حكما كما اذا لم يعلم له خبر هل هلك أم لا

فيما حدث عنده من الهلاك ويدخل فيه ما اذا باعه أمة حاملا ودلس عليه بحملها فماتت من الولادة ولو ادعى المشترى ان العبد أبق من عنده وخالفه البائع بعدم موافقته على انه دلس عليه بالاباق فالقول قوله ويرجع بثمنه لكن له تحليفه انه ما غيبه وعلى البائع تحصيله واحترز بقوله زمنه مما اذا هلك بسماوى فى غير زمن عيب التدليس فان المشترى لا يرجع الا بالارش ولما ذكر هلاكه عند المشترى بعيب التدليس ذكر ما اذا هلك عند غير المشترى منه بذلك فقال (ص) وان باعه المشترى وهلك بعيبه رجع على المدلس ان لم يمكن رجوعه على بائعه بجميع الثمن فان زاد فللثانى وان نقص فهل يكمله قولان (ش) يعنى ان المشترى من المدلس اذا باع ما اشتراه قبل اطلاعه على العيب وهلك الشئ المبيع عند المشترى الثانى بسبب عيب التدليس وتعذر رجوعه على بائعه وهو المشترى الاول فان المشترى الثانى يرجع على البائع المدلس بجميع الثمن الذى أخذه المدلس من المشترى الاول لكشف الغيب انه لا يستحقه لتدليسه ثم ان كان الثمن الذى أخذه المشترى الثانى من المدلس مساويا لما خرج من يده للبائع الثانى وهو المشترى الاول فلا اشكال وان زاد المأخوذ من المدلس على ما خرج من يد المشترى الثانى فيبقى بيده الى أن يؤديه للمشترى الاول وهو بائعه الغير المدلس وان نقص الثمن الاول المأخوذ من المدلس عن ثمن المشترى الثانى الذى دفعه لبائعه وهو المشترى الاول كما لو كان المدلس باعه بعشرة وباعه المشترى منه لآخر باثنى عشر فهل يكمل البائع الثانى لمشتريه ثمنه بان يدفع له درهمين تمام ثمنه وهو الذى حكاه المازرى وابن شاس لانه قبض ذلك الزائد فيرجع عليه به أو لا يكمله الثانى وليس للثالث وهو المشترى الثانى غير العشرة التى قبضها من المدلس وحكاه فى النوادر وكتاب ابن يونس لانه لما رضى باتباع الاول فلا رجوع له على الثانى قولان وقيد الثانى بان لا يكون الثمن الاول أقل من قيمة العيب من الثمن الثانى والا فليرجع على بائعه بتمام قيمة عيبه كما لو باعه الثانى بمائة فى مثالنا والعيب ينقصه الخمس وخمس المائة عشرون والثمن الاول عشرة فيكمل الثانى للثالث ارش العيب بعشرة ولما انهى الكلام على العيب الثابت للمشترى به الرد شرع فى الكلام على تنازع المتبايعين فى العيب أو فى سبب الرد به فقال (ص) ولم يحلف مشتر ادعيت رؤيته الا بدعوى الاراءة (ش) يعنى ان المشترى اذا اطلع على العيب وأراد الرد فقال له البائع أنت رأيته وقت الشراء وانكر رؤيته وطلب البائع يمينه فان المشترى لا يلزمه يمين الا ان يحقق البائع عليه الدعوى بانه رآه باراءته هو أو غيره فان حلف رد وان نكل ردت اليمين على البائع ومثل دعوى الاراءة اذا كان العيب ظاهرا أى بحيث لا يخفى ولو على غير المتأمل أو أشهد على نفسه انه قلب وعاين فى الحصر تظر ويصح فى يحلف ضم الياء وفتح الحاء وفتح اللام المشددة أى ليس للبائع تحليفه وفتح الياء وسكون الحاء وكسر اللام أى لم يقض الشرع بتحليفه (ص) ولا الرضا به الا بدعوى مخبر (ش) يعنى ان المشترى لا يلزمه اليمين اذا ادعى البائع عليه الرضا بالعيب حين اطلع عليه الا ان يحقق البائع

(قوله ان لم يمكن رجوعه على بائعه) أى بان أعدم أو غاب غيبة بعيدة ولا مال له فان أمكن رجوعه على بائعه فانه يرجع على بائعه بقيمة العيب ويرجع بائعه على الاول بالاقل من الارش أو كمال الثمن قاله الزرقانى اذ من حجة المدلس أن يقول ان كان الارش أقل لم ينقص عليك بتدليسى سوى ما دفعته من الارش وان كان الثمن أقل فلا رجوع لك على لو هلك بيدك الا بما دفعت لى (قوله لانه لما رضى الخ) فان قيل على القول الثانى انما رضى باتباعه لضرورة انه لم يمكنه الرجوع على الثانى فالجواب أنه كان يمكنه ان يصبر حتى يحضر الثانى فلما لم يصبر لم يكن له رجوع عليه (قوله على تنازع المتبايعين فى العيب) أى المشار له بقوله ولا أبق انه لم يأبق وقوله أو فى سبب الرد به هو المشار له بقوله ولم يحلف مشتر ادعيت رؤيته الا بدعوى الاراءة (قوله الا بدعوى الاراءة) هذا فى الخفى والظاهر الذى يخفى عند التقليب على من لم يتأمل ولا يخفى غالبا على من تأمل ككونه اعمى وهو قائم العينين أما الظاهر الذى لا يخفى غالبا على كل من اختبر المبيع تقليبا لكون الاعمى مقعدا أو مطموس العينين فلا قيام له (قوله بحيث لا يخفى ولو على غير المتأمل) حاصل كلامه انه يحلف ويرد وقد اعترض بان الصواب لا رد له وقد أشار له شب فى حل قوله الا باشهاده عادة للمشترى بما نصه وأما الظاهر الذى لا يخفى غالبا ولا على غير المتأمل فلا قيام به ولا يرجع لعادة أو غيرها اه (قوله أو أشهد على نفسه) أى فى خفى فاذا كان ظاهرا أو أشهد على نفسه انه قلب وعاين ورضى فلا رد له ولا يمين له

عليه الدعوى بان يقول أخبرنى مخبر أنك رضيت به أو تسوقت بالسلعة بعد اطلاعك على عيبها فحينئذ يلزمه اليمين مارضيت بالعيب بعد اطلاعى عليه بعد ان يحلف البائع أولا لقد أخبره مخبر صدق ولو قال أخبرنى فلان سقطت عن البائع اليمين وان كان المخبر مسخوطا ثم ان الرؤية مع الاستمرار مستلزمة للرضا فكان يمكنه الاستغناء بالمسئلة الاولى والجواب انه ذكرها ليرتب عليها ما بعدها من الاستثناء (ص) ولا بائع انه لم يأبق لاباقه بالقرب (ش) يعنى ان من اشترى عبدا فابق بقرب البيع فقال المشترى للبائع اخشى انه لم يأبق بقرب البيع الا وقد كان عندك أبق فاحلف لى فلا يمين عليه وهو محمول على السلامة حتى تقوم بينة وقوله لم يأبق مثال أى أو لم يسرق أو لم يزن أو لم يشرب أو نحو ذلك وقوله لاباقه علة للمنفى وهو يحلف وقوله بالقرب وأولى بالبعد ولما أنهى الكلام على المعيب المعين جميعه أو المكتوم جميعه شرع فى الكلام على ما اذا بين بعضه وكتم بعضه فقال (ص) وهل يفرق بين أكثر العيب فيرجع بالزائد وأقله فبالجميع أو بالزائد مطلقا أو بين هلاكه فيما بينه أو لا أقوال (ش) يعنى ان البائع اذا بين للمشترى بعض العيب الكائن فى المبيع وكتم بعضه الآخر عنه وهلك المبيع ففيه ثلاثة أقوال القول الاول يفرق بين أن يبين الاكثر بان يقول هو يأبق خمسة عشر يوما وقد كان يأبق عشرين فيرجع المشترى بارش الزائد الذى كتمه فيقال ما قيمته سليما فان قيل عشرة قيل وما قيمته على انه يأبق خمسة أيام فان قيل ثمانية رجع بخمس الثمن وبين ان يبين الاقل بان يقول يأبق خمسة ويكتم خمسة عشر فيرجع بجميع الثمن وكانه بكتم الاكثر لم يبين شيأ ولا فرق بين هلاكه فيما بين أو فيما كتم ولا فرق بين المسافات والازمنة ولا يعلم حكم ما اذا بين النصف وينبغى على هذا القول الرجوع بالزائد كما صرح به بعضهم قولا مستقلا القول الثانى ان المشترى انما يرجع بارش ما كتمه عنه البائع سواء بين الاكثر أو الاقل هلك فيما بينه أو فيما كتمه القول الثالث يفرق بين أن يهلك المبيع فيما بينه البائع فيرجع المشترى بارش ما كتمه عنه البائع سواء كان هو الاكثر أو الاقل وبين ان يهلك فيما كتمه فيرجع على البائع بجميع الثمن سواء بين الاكثر أو الاقل وهذا مذهب أبى بكر بن عبد الرحمن وما قبله قول غيره من أهل بلد ابن يونس والذى قبله وهو الاول قاله ابن يونس عن غير أهل بلده فقوله بين أكثر العيب أى بين بيان الاكثر الخ وقوله بالزائد أى بقيمة الزائد على ما بينه وقوله أو بالزائد المعطوف محذوف أى أو يرجع بالزائد مطلقا والعامل معطوف على يفرق وقوله أو بين هلاكه معطوف على بين أى أو يفرق بين هلاكه فيما بينه أو لا يبينه فان هلك فيما بينه رجع بقيمة العيب

(قوله بعد ان يحلف البائع) مذهب المدونة لزوم المشترى اليمين مطلقا وان لم يحلف البائع عين المخبر أم لا مسخوطا أو عدلا حيث لم يحلف البائع مع العدل وان حلف معه لزم المشترى المبيع ولا يمين على المشترى كما أفاده بعض شيوخنا ويفيده عب (قوله وان كان المخبر مسخوطا) أى هذا اذا كان المخبر عدلا بل ولو مسخوطا الا انه اذا كان عدلا وصدق البائع فى ان المشترى أخبره بالرضا حلف البائع ولا رد للمشترى فان كذب البائع أو رد اليمين على المشترى حلف على عدم الرضا ورده وهو ما أراده الشارح بما قبل المبالغة المشار اليها بقوله ولو مسخوطا والحاصل ان المشترى يحلف على عدم الرضا حيث كان المخبر مسخوطا أو عدلا وكذب البائع أو رد اليمين على المشترى فتدبر (قوله ثم ان الرؤية الخ) لا يخفى ان كلا الصورتين الدعوى بعد العقد لكن الاولى ادعى انه رآه حين العقد وهذه ادعى انه رآه بعده ولكن رضى به فلا يقال أحدهما يغنى عن الآخر (قوله انه لم يأبق) بفتح الهمزة وكسرها وقوله يأبق بفتح الموحدة وكسرها أى ولم يقل اخبرت أو علمت انه أبق عندك فان قال ذلك فله تحليفه والظاهر انه يجرى هنا فى الخبر ما جرى فيما تقدم من التفصيل (قوله ما قيمته سليما) أى من العيب الذى كتمه فلا ينافى انه يقومه على انه يأبق المدة المعينة كذا قرروا (أقول) لا يخفى انه لا يفترق الحال بين ان يقول سالما من العيب أصلا أو يأبق الزمن الذى عين فان الامر يؤل الى حالة واحدة (قوله ولا فرق بين المسافات والازمنة) اما الازمنة فقد تقدم وأما الامكنة فكما اذا قال له انه يأبق من مصر الى رشيد ثم تبين انه يأبق من مصر الى أزيد من رشيد (قوله أو يرجع بالزائد مطلقا) اعترضه المواق بان الذى نقله ابن يونس فى هذا الثانى انما فرضه فيما اذا بين النصف (قوله أو لا) أى أو لا يهلك فيما بينه بل فيما لم يبينه وأو بمعنى الواو لان بين لا يكون الا بين اثنين ولو قال وغيره لكان أظهر وانظر لو ادعى انه هلك فيما بينه وادعى المشترى أنه فيما لم يبينه والظاهر العمل بقول المشترى

وان هلك فيما بينه رجع بجميع الثمن (ص) ورد بعض المبيع بحصته (ش) يعنى ان المشترى اذا اطلع على عيب فى بعض المبيع المقوم المعين وليس المعيب وجه الصفقة بان ينوبه من الجملة بعد تقويم السلع منفردة وضم بعضها الى بعض النصف فاقل فانه يرده بحصته من الثمن كما اذا اشترى عشرة أثواب بمائة وقيمة كل ثوب عشرة والمعيب واحد أو اثنان الى خمسة فيجب التماسك بالخمسة السليمة بنصف الثمن ويرد المعيب بحصته فان كان ثوبا رجع بعشر الثمن وهو عشرة أو ثوبين رجع بخمسه وهو عشرون أو ثلاثة أثواب رجع بثلاثة اعشاره وهو ثلاثون أو اربعة أثواب رجع بخمسيه وهو أربعون أو خمسة أثواب رجع بنصف الثمن وهو خمسون فان كان المعيب وجه الصفقة بان كان ينوبه أكثر من النصف فانه يتعين رد الجميع ولا يجوز التمسك بالاقل كما يأتى وبعبارة وتقوم كل سلعة بمفردها وتنسب قيمة المعيب الى الجميع ويرجع بما يخص المعيب من الثمن وكلام المؤلف فى المقوم المعين وأما الشائع وغير المقوم كالمثلى فسيأتيان وقوله بحصته اى بحصته من الثمن مفضوضا على القيم فقوله ورد بعض المبيع شامل لما اذا كان الثمن نقدا أو غيره مقوما أو مثليا فقوله (ورجع بالقيمة ان كان الثمن سلعة) بيان لحكم بعض افراد هذا والمعنى ان ثمن العشرة الاثواب المتقدمة فى مثالنا اذا وقع بسلعة كدار تساوى يوم البيع مائة فيرجع بقيمة عشرها عشرة أو خمسها عشرون أو ثلاثة أعشارها ثلاثون وعلى هذا الحساب لا بما يقابل ذلك من الدار شركة لضرر الشركة وهو قول ابن القاسم فى المدونة وقال أشهب فى كتاب محمد يرجع شريكا فى الدار بما يقابل المعيب فيرجع فى المثال بعشرها أو خمسها الخ (ص) الا أن يكون الاكثر (ش) هذا راجع لقوله ورد بعض المبيع المعيب بحصته وتمسك بالباقى الا أن يكون البعض المعيب الاكثر فلا يرد بعض المبيع بحصته بل انما تماسك بجميع الثمن أو يرد الجميع وبعبارة راجع لقوله ورد بعض المبيع بحصته لا الى قوله ورجع بالقيمة ان كان الثمن سلعة اى الا أن يكون المعيب الاكثر فلا يقتصر على رد بعض المبيع بحصته بل انما تماسك بالجميع أو يرد الجميع والمراد بالاكثر هنا بان ينوبه من الثمن أكثر من النصف ولو يسيرا ومحل منع التمسك بالاقل حيث كان المبيع كله قائما اما ان هلك بعضه ووجد الباقى معيبا فان كان الثمن عينا أو عرضا قد فات رد المعيب بحصته وتمسك بالهالك السليم بحصته كان المعيب وجه الصفقة أو دونه لانه انما صار التراجع فى مثلى وهو العين أو قيمة العرض الفائت فكأن المبيع مثلى ولو رد الهالك أيضا رد قيمته وهو قد لزمه بحصته وهى معلومة لا يجهل فيها بخلاف ما اذا كان الثمن عرضا لم يفت والمعيب وجه الصفقة فلو تمسك بالسليم بحصته من الثمن الذى هو العرض القائم لكان متمسكا بثمن مجهول اذ لا يعلم ما يخص السليم من العرض القائم الا بعد التقويم فيتعين رد الجميع وهو القائم وقيمة

(قوله بعض المبيع المقوم المعين) انما قيد بقوله المعين لانه اذا كان موصوفا ووجد عيبا فى بعضه فيؤمر بالاتيان ببدله (قوله كما اذا اشترى الخ) الحاصل انه يقوم كل ثوب على حدته على انه سليم من العيب فاذا قومت كل واحد كذلك ثم وجدت المعيب واحدا مثلا فتنسب قيمته على انه سليم للمجموع وبتلك النسبة يرجع من الثمن وهو معنى قوله بعد وبعبارة وتقوم كل سلعة الخ ولك طريقة أخرى وهى أن تقوم جميع المبيع على انه لا عيب فيه لانه على ذلك وقع عليه العقد ثم يقوم ما عدا المعيب فانقص رد حصته من الثمن ولو قوم المعيب وحده عرفت النسبة (قوله وتنسب قيمة المعيب) أى على انه سليم (قوله ورجع بالقيمة) وتعتبر يوم البيع على ظاهر كلام المتقدمين وجزم به فى الشامل وهو المعتمد لا يوم الحكم كما هو اختيار التونسى (قوله فيرجع بقيمة عشرها) هذه طريقة والطريقة الثانية وهى المعتمدة يرجع بنسبته من قيمة السلعة ولا يخفى ان قيمة بعض السلعة أقل من بعض قيمة السلعة فتدبر (قوله لا الى قوله ورجع بالقيمة الخ) أى لا اليه فقط اى بل راجع لكل ما تقدم (قوله فكأن المبيع مثلى) اى الذى هو العرض الفائت الذى نظر فيه الى قيمته (قوله وهو قد لزمه) علة لمحذوف والتقدير ولا يصح لانه قد لزمه بحصته وقوله وهى معلومة هو علة لقوله لزمه اى وانما حكمنا باللزوم لانها معلومة أى بعد تقويم كل من السليم والمعيب (قوله الا بعد التقويم) اى تقويم العرض الذى وقع ثمنا فان قلت اذا كانت العلة فى جواز التماسك بالسليم الفائت حيث كان الثمن مثليا أو غيره وفات عدم الجهل بما ينوب السليم فيجرى ذلك فيما اذا كان السليم باقيا والثمن مثلى أو غيره وفات فالجواب ان العلة أى علة الجواز ليست هى عدم الجهل بما ينوب السليم

فقط بل هى هذا وكونه لافائدة فى أخذ عين وردعين والحاصل ان علة الجواز لم توجد فيما اذا كان الثمن عرضا لم يفت أو فات
والسليم باق فلذا حكم بالمنع فيهما فان قلت علة المنع موجودة ولو لم يكن المعيب الا كثر والجواب ان السليم بمنزلة الصحيح
والصحيح يغلب الفاسد ما لم يكن الفاسد أكثر فان قلت العرض لابد من تقويمه كان قائما أو فائتا فالجهالة موجودة مطلقا قلت
يجاب بانه لما تلف نظر لقيمته حالا وصار بمثابة ما اذا بيعت بعين وان كان لابد من التقويم (قوله لما فى ذلك من الفساد الخ) فيه بحث
لان التراضى على الرد فى آحد السوارين والقرطين ليس فيه فساد بخلاف نحو العين (قوله او أما وولدها) الواو بمعنى أو وبقاؤها
على بابها فاسد اذ تقديره حينئذ أو يكون البعض أما وولدها وليس مرادا (قوله ولما كان الاستحقاق أصلا الخ) كأن اصالته
من حيث ورود النص فيه وقوله مفرعا عليه أى على حكمه بقوله وان كان درهمان الخ (قوله ولا يجوز التمسك بأقل

الهالك فى يده و يرجع فى عين عرضه فان اختلفا فى قيمة الهالك تواصفاه ثم قوم فان اختلفا
فى صفته فالقول للبائع ان انتقد وللمشترى ان لم ينتقد وقيل القول للبائع مطلقا وبه أخذ
محمد (ص) أو أحد من دوجين (ش) عطف على الاكثر والمراد بهما ما لا يستغنى بأحدهما
عن الآخر حقيقة كالخفين والنعلين والمصراعين أو حكما كالقرطين والسوارين لانه
لا يستغنى بأحدهما عن الآخر عادة اى انه اذا كان المعيب أحد من دوجين فليس له رد
المعيب بحصته من الثمن والتمسك بالسليم ولو تراضيا على ذلك لما فى ذلك من الفساد الذى
منع الشرع منه (ص) أو أما وولدها (ش) يعنى ان من اشترى أمة وولدها ثم اطلع على
عيب بأحدهما فانه يجب عليه ان يردهما معا لان الشارع منع من التفرقة بينهما قبل
الاثغار وهذا ما لم ترض الام بذلك حيث لم يكن العيب وجه الصفقة ولما كان الاستحقاق
أصلا والعيب فرعا أتى به مصرحا بحكمه مفرعا عليه فقال (ص) ولا يجوز التمسك بأقل
استحق أكثره (ش) موضوع المسئلة ان المبيع متعدد كثياب مثلا فان استحق أكثر
المبيع المتعدد من يد المشترى فانه لا يجوز له ان يتمسك بالباقى القليل السالم من الاستحقاق
بحصته من الثمن لان العقدة انحلت من أصلها حيث استحق أكثره أو تعيب أكثره أو تلف
أكثره فتمسك المشترى بباقيه كانشاء عقدة بثمن مجهول بيانه انه لا يعلم قيمة الجزء الباقى الا
بعد تقويم المبيع كله أولا ثم تقويم كل جزء من الاجزاء فلو جاز له التمسك بالقليل السالم
بحصته من الثمن أدى الى ما ذكر اما ان كان المبيع متحدا كدار مثلا فاستحق بعضها
قليلها أو كثيرها فان المشترى يخير فى الرد والابقاء كما يأتى عند قوله أو استحق شائع وان
قل واما ان كان موصوفا فلا ينقض البيع و يرجع بالمثل ولو استحق الاكثر (ص) وان
كان درهمان وسلعة تساوى عشرة بثوب فاستحقت السلعة وفات الثوب فله
قيمة الثوب بكماله ورد الدرهمين (ش) تقدم ان المبيع اذا استحق أكثره فان العقدة
تنفسخ من أصلها وهذا مفرع عليه فلو فرعه بالفاء كان أولى لان كلامه يوهم الاستئناف

استحق أكثره) اى ولا يجوز
التمسك بأقل مبيع استحق أكثر
المبيع (قوله تقويم المبيع كله
الخ) لا يخفى ان هذا التصوير
غير ما تقدم له فهو اشارة للوجه
الثانى وقوله ثم تقويم كل فرد الخ
أى لاجل أن يعرف ما ينوب
المستحق وما ينوب غيره (قوله
وأما ان كان موصوفا) ومثله
المثلى حاصله ان هذا اذا كان
مقوما معينا او المستحق منه معين
فان كان موصوفا فلا ينقض
البيع ويرجع بالمثل مطلقا وان
كان مثليا أو شائعا فكذلك قال
عج فى بيان القليل والكثير نظما
ثم الكثير الثلث فى المثلى وفى
مقوم ما فات نصفا فاعرف
فيما خلا الارض فان النصفا
فيه كثير نص ذا لا يخفى
ان شاع أو عين ذا الذى يظهر
لى من كلام كل من يعتبر
والثلث فى الدار كثير مطلقا
كالعشران فى القسم ضر حققا

(قوله بكماله) فان قيل قوله بكماله غير محتاج اليه لان
قوله ورد الدرهمين يدل على انه يدفع جميع قيمة الثوب والجواب انه أتى به مبالغة فى الرد على ابن حبيب وليعلم المراد من أول
وهلة (قوله ورد الدرهمين) استشكل قوله فله قيمة الخ مع التفريع على حرمة التمسك بأقل والجواب من وجهين أولهما ان
قسيم ما ذكر ان له أن يرضى بالدرهمين فى نظير الثوب كله لا فى مقابلة سدسه فقط و بان اللام مستعملة فى حقيقتها فى قوله
فله قيمة الثوب ومجازها فى قوله ورد الدرهمين اذ المراد انه يجب عليه درهمان وان قرئ فعلا ماضيا فلا تجوز ويكون صريحا
فى الوجوب ويقيد بما اذا لم يرد التماسك بالدرهمين فى نظير الثوب (قوله فلو فرعه بالفاء لكان أولى) هذا على نسخته ووجد
فى بعض النسخ تفريعه بالفاء

أو العطف والمعنى ان من اشترى درهمين وسلعة تساوى عشرة دراهم بثوب فلما قبض المشترى الدرهمين والسلعة استحقها شخص من يده وأخذها فان العقدة تنفسخ لاستحقاق أكثرها وهى خمسة اسداسها وحينئذ فيجب على المشترى أن يرد للبائع الدرهمين ويرجع فى ثوبه الذى خرج من يده ان كان باقيا فان فات بحوالة سوق فاعلى فانه يرجع بقيمته ولا يجوز للمشترى التمسك بالدرهمين فيما يقابلهما من سدس الثوب وكان شانية واسمها ضمير شأن والجملة مبتدأ وخبر اى وان كان هو اى الشأن درهمان وسلعة بيعا بثوب وفى بعض النسخ درهمين بالنصب فكان ناقصة واسمها ضمير شأن ودرهمين خبرها وسلعة بالرفع على الاولى وبالنصب على الثانية ولما أنهى الكلام على اتحاد المشترى والبائع شرع فى تعددهما من الجانبين أو من أحدهما فقال (ص) ورد أحد المشتريين (ش) يعنى ان المشترى اذا كان متعددا وكان البائع متحدا أو متعددا ثم اطلع على عيب بالمبيع فى صفقة واحدة فاراد أحد المشتريين أن يرد نصيبه على البائع وأبى غيره من الرد فالمشهور ان له أن يرد وله أن يتماسك ولو أبى البائع فقال لا أقبل الا جميعه والى هذا رجع مالك بناء على تعدد العقد بتعدد متعلقه واختاره ابن القاسم وكان يقول انما لهما الرد معا أو التمسك معا والقولان فيها وكلام المؤلف اذا لم يكونا شريكين فى التجارة واما هما اذا اشتريا شيأ معيبا فى صفقة واحدة وأراد أحدهما الرد فلصاحبه أن يمنعه من ذلك ويقبل الجميع لان كلا وكيل عن الآخر (ص) وعلى أحد البائعين (ش) يعنى ان المشترى اذا كان متحدا أو متعددا والبائع متعددا ثم اطلع المشترى على عيب بالسلعة فانه يجوز له أن يرد على أحد البائعين نصيبه من المبيع دون الباقى ولما أنهى الكلام على العيب الثابت وجوده وقدمه بين المتبايعين شرع فى الكلام فيما وقع التنازع بينهما فى وجوده أو فى قدمه فقال (ص) والقول للبائع فى العيب (ش) يعنى أنه اذا تنازع البائع والمشترى فى وجود العيب فى المبيع وعدمه فقال المشترى به عيب وقال البائع لا عيب به فالقول فى ذلك قول البائع ولا يمين عليه لانه متمسك بالاصل وهو السلامة فى الاشياء وأيضا صدور عقود المسلمين على وجه الصحة فقوله والقول للبائع فى العيب على حذف مضاف اى فى نفى العيب الخفى كالزنا ونحوه (ص) أو قدمه الا بشهادة عادة للمشترى وحلف من لم يقطع بصدقه (ش) يعنى ان البائع اذا وافق المشترى على وجود العيب لكن البائع يدعى حدوثه عند المشترى والمشترى يدعى قدمه ليرد المبيع على بائعه فان القول فى ذلك قول البائع أيضا ان شهدت له العادة بالحدوث قطعا أو رجحانا أو شكا فان شهدت العادة قطعا أو رجحانا للمشترى بالقدم فالقول قوله لكن لا يمين على من قطعت العادة بصدقه من المتبايعين وعلى من رجحت له اليمين واذا شكت فالقول للبائع بيمين فالصور خمس لان العادة اما ان تقطع بالحدوث فالقول للبائع بلا يمين أو ترجحه أو تشك فالقول للبائع بيمين فيهما واما ان تقطع بالقدم فالقول للمشترى بلا يمين واما أن ترجحه فالقول له بيمين وانما كان القول قول البائع فى صورة الشك لانه يدعى

(قوله فاعلى) أى أعلى من حوالة السوق اى كتغير الذات (قوله والجملة مبتدأ وخبر) فدرهمان مبتدأ وسلعة معطوف عليه والخبر قوله بيعا بثوب فان قلت درهمان نكرة فكيف يصح الابتداء بالنكرة قلنا صح الابتداء بها العطف ما فيه المسوغ عليه يقال لا داعى لكون اسمها ضمير الشان بل يجعل درهمان بالرفع اسمها وسلعة بالرفع عطف عليه أو بالنصب مفعول معه وقوله بثوب متعلق خبرها اى بيعا بثوب وقوله وفى بعض النسخ درهمين بالنصب فكان ناقصة واسمها ضمير الشان وفيه ما تقدم من ان الخبر حينئذ لا يكون الا جملة والاحسن أن يجعل الضمير عائدا على الثمن أو المبيع (قوله على عيب بالمبيع) اى كأن يشتريا عبدا للخدمة أو نحو ذلك فالمدار على شرائهما شيأ ولو متخذا للقنية أو نحو ذلك (قوله بتعدد متعلقه) الاولى مشتريه والمتعلق أعم (قوله على أحد البائعين نصيبه) أى ولا يرد الجميع الا أن يكونا شريكى تجارة حاصله ان البائع تعدد بان باعا شيأ كان اتخذاه لخدمة مثلا فيجوز للمشترى أن يرد على أحدهما دون الآخر ما لم يكونا شريكى تجارة لانهما اذا كانا شريكى تجارة فهما كالرجل الواحد الرد على أحدهما رد على الآخر (قوله الا بشهادة الخ) هذا اذا كان العيب خفيا أو ظاهرا يخفى على غير المتأمل ولا يخفى على المتأمل غالبا ككونه أعمى وهو قائم العينين وأما الظاهر الذى لا يخفى غالبا ولو على غير المتأمل فلا قيام به ولا يرجع لعادة ولا غيرها وانما أسند الشهادة للعادة وان الشاهد فى الحقيقة أهل المعرفة لانهم لما كانوا يستندون فى شهادتهم بما دلت العادة عليه غالبا صح اسناد الشهادة للعادة

(قوله عيب قديم) اى لم يطلع عليه المشترى (قوله امكان القول قول المبتاع) فاذا أراد المشترى أن يرد لايلزمه أن يرد لما ادعى
حدوثه ارشا (قوله فيصير مدعيا الخ) أى ويصير المشترى مدعى عليه أى والاصل قبول قول المدعى عليه اى فيقبل قول المشترى
انه قديم لانه يقبل قول المدعى عليه وأطلق الشارح وفى عب أنه يقبل قوله بيمين أى يقبل قول المشترى بيمين ومثله فى شب
وكذا فى بهرام وقال بعد ذلك وبه أخذ ابن القاسم واستحسنه (قوله ولو تيسرت العدول) أى فلا مفهوم لقول المصنف للتعذر
وعبارة عب ومفهوم للتعذر عدم قبول ١٧٢ غير العدل المسلم مع وجود العدل المسلم وهو كذلك عند الباجى والمازرى

انبرام العقد والمشترى يدعى حله والاصل انبرامه ولذا لو صاحب العيب المشكوك فيه
عيب قديم امكان القول قول المبتاع عند ابن القاسم لانه قد لزم البائع الرد بهذا القديم
من العيب فيصير مدعيا على المشترى بهذا الذى فيه النزاع ثم ان الاستثناء قاصر على قوله
أو قدمه لا يرجع لما قبله (ص) وقبل للتعذر غير عدول وان مشركين (ش) يعنى ان
المتبايعين اذا تنازعا فى عيب فى المبيع فانه يقبل فى معرفته غير العدول وان مشركين
وان تيسرت العدول لان طريقه الخبر بشرط السلامة من جرحة الكذب والواحد منهم
أو من المسلمين كاف اذا أرسلهم القاضى ليقفوا على العيب وكان العبد حاضرا اما
ان كان العبد ميتا أو غائبا أو اوقفهم المبتاع من ذات نفسه فلا خلاف بين أصحاب مالك
انه لا يثبت الا بعدلين من أهل المعرفة قاله عبد الملك فى الميت والغائب وحلولو فى ايقاف
المبتاع وليس المراد بالمشرك ظاهره وهو من يشرك مع الله غيره فى العبادة حتى يخرج
من يقول بانفراد غير البارى بها بل المراد به الكافر (ص) ويمينه بعته وفى ذى التوفية
واقبضته وماهو به بتا فى الظاهر وعلى العلم فى الخفى (ش) يعنى ان اليمين اذا توجهت
على البائع فى العيب بأن ترجح قوله أو شك فيه فانه يقول بالله الذى لا اله الا هو لقد بعته
وماهو به اذا كان المبيع يدخل فى ضمان المشترى بالعقد فان كان فيه حق توفية بان كان
لا يدخل فى ضمانه بالعقد من مكيل وموزون ومعدود وغائب ومواضعة وثمار على رؤس
الشجر وذى عهدة وخيار فانه يقول بالله الذى لا اله الا هو لقد بعته واقبضته وماهو به اى
بالمبيع لكن ان كان العيب ظاهرا كالعور وضعف البصر فانه يحلف بتا وان كان خفيا
كالزنا والسرقة والاباق فانه يحلف على نفى العلم بأن يقول وما أعلمه به فان قلت مقتضى
القواعد الاصول ان متعلق اليمين هو نقيض نفس الدعوى وحلفه انه ماهو به ليس
نقيض نفس دعوى المشترى انه قديم قلت هو متضمن لنقيضه * (تنبيه) * سكت المؤلف
عن يمين المبتاع ومقتضى القواعد أنها كيمين البائع لان اليمين ترد هل مثل ما توجهت
وهى رواية يحيى عن ابن القاسم واختارها ابن حبيب وعليه فيحلف لقد اشتريته وهو
به قطعا أو فى علمى وما علمت بذلك حال العقد وقال فى الشامل ويمينه بعته وفى ذى التوفية
واقبضته وماهو به فقيل بتا وقيل نفيا ومشهورها بتا فى الظاهر ونفيا فى الخفى

فالترتيب بينهما واجب وكلام ابن
شاس يقتضى ان الترتيب بينهما
على وجه الكمال قال عج وتبعه
شب ومفهوم قوله للتعذر فيه
تفصيل أى انه لو لم يتعذر العدل
فانه يقبل المسلم اتفاقا غير العدل
مع وجود العدل ولا يقبل قول
الكافر مع وجود المسلم العارف
بالعيب وحينئذ ففى مفهومه
تفصيل فلا يعترض به انتهى غير
ان كلام المواق يفيد قوة كلام
عج حيث المصير اليه ونصه
المتيطى الواحد من المسلمين أو
من أهل الكتاب ان لم يوجد غيرهم
اذ طريق ذلك العلم لا الشهادة
هذا هو المشهور فى المذهب
المعمول به انتهى (قوله والواحد
الخ) والاثنان أولى كما فى شرح
شب (قوله اما لو كان العبد ميتا
أو غائبا) محل كون الميت
كالغائب اذا دفن أو تغيرت حالته
بحيث يخفى العيب معها أو كان
العيب يخفى بموته وان لم تتغير
حالته (قوله يعنى ان اليمين اذا
توجهت الخ) اندفع بذلك استشكال
اليمين على البائع لان القول قوله بلا يمين وأجيب أيضا بانه يتصور فيما اذا اقام المشترى شاهدا على العيب وفى
ونكل عن اليمين وتوجهت على البائع (قوله القواعد الاصول) كذا فى نسخته لا يخفى ان قوله الاصول بدل من القواعد
(قوله لان اليمين الخ) وأما اذا توجهت ابتداء على المبتاع فيحلف على نفى العلم (قوله ترد هل مثل ما توجهت) كذا فى نسخته
فيكون قوله هل مثل ما توجهت تصوير السؤال سائل قائلا هل ترد مثل ما توجهت (قوله وهى رواية يحيى) أقول قضيته ان هناك
رواية أخرى تقول بانها لا ترد مثل ما توجهت وكلام الشامل الآتى مع حكايته الاقوال لم يذكر قولا منها انها لا ترد مثل ما توجهت
(قوله ومشهورها) أى الاقوال المتقدمة تقديرا وكانه قال ففى المسئلة أقوال قيل بتا وقيل نفيا ومشهورها اى الاقوال

وفى يمين المبتاع ان نكل البائع أقوال (ص) والغلة له للفسخ ولم ترد (ش) يعنى ان الغلة فى البيع الصحيح اللازم للمشترى الى يوم فسخ البيع بسبب العيب لان المبيع فى ضمانه والخراج بالضمان والفسخ يحصل برضاه بالقبض وبالثبوت وان لم يحكم به كما يأتى واما البيع غير اللازم كبيع الفضولى فانه لا غلة فيه للمشترى مع علمه لانه حينئذ كالغاصب الا أن يجيز المالك البيع فان الغلة حينئذ تكون للمشترى والدليل على أن الضمير فى له للمشترى مع أن البائع قد مر أيضا تصريحه بقوله ولم ترد لان نفى الرد انما هو من جهة من قبضها وهو المشترى وحينئذ ظهر ان للتصريح بقوله ولم ترد فائدة زائدة وبعبارة وكلام الشارح القائل بانه أتى بقوله ولم ترد ليرتب عليه ما بعده ظاهر ولم تظهر له فائدة لان قوله للفسخ يفيد ان الغلة للمشترى اذ لا يتأتى فى البائع أن يقول للفسخ بل هى له على الدوام فلا تغيا بغاية فهذه الغاية عينت رجوع الضمير للمشترى لا انه قوله ولم ترد والمراد بالغلة التى لا يكون استيفاؤها دليلا على الرضا بالمبتاع بان تكون ناشئة عن غير تحريك كلبن وصوف أو عن تحريك واخذها قبل الاطلاع على العيب ومثله ما اغتله بعد الاطلاع على العيب كسكنى الدار فى زمن الخصام أو نحوه مما لا ينقص وما عدا ذلك فالغلة له مستمرة لا للفسخ فقط لدلالتها على الرضا فيمتنع الفسخ وبهذا اتفق كلامه هنا مع قوله وما يدل على الرضا الا ما لا ينقص كسكنى الدار (ص) بخلاف ولد (ش) الاولى اخراجه من الغلة وعدم الرد فيستفاد منه امران أحدهما انه ليس بغلة والثانى انه يرد والمعنى ان من اشترى ابلا أو غنما فولدت عنده ثم وجد بها عيبا فلا يردها الا مع ولدها ولا شئ عليه فى الولادة الا أن ينقصها ذلك فيرد معها ما نقصها ابن يونس ان كان فى الولد ما يجبر النقص جبره على قول ابن القاسم وسواء اشتراها حاملا أو حملت عنده خلافا للسيورى فى جعله الولد غلة (ص) وثمرة ابرت (ش) يعنى ان من اشترى أصولا وعليها ثمرة مؤبرة يوم البيع فاشترطها المشترى فانه اذا رد الاصول بسبب العيب فانه يرد الثمرة معها لان لها حصة من الثمن ولانها ليست بغلة وللمشترى أجرة علاجها اذا ردها مع أصولها او بعبارة فانه يرد الثمرة مع الاصل ولو طابت أو جذت ويرجع بقيمة السقى والعلاج فلو فاتت رد مكيلتها ان علمت وقيمتها ان لم تعلم وثمنها ان بيعت ومفهوم ابرت ان غير المؤبرة لا ترد وهو داخل فى قوله والغلة له (ص) وصوف تم (ش) يعنى انه اذا اشترى غنما عليها صوف قد تم يوم البيع ثم اطلع على عيب يوجب الرد فاراد أن يرد الغنم بسبب العيب فانه يرد الصوف مع الغنم لان له حصة من الثمن فان فات رد وزنه ان علم والا رد الغنم بحصتها من الثمن وان فاتت الثمرة رد مكيلتها ان علمت وقيمتها ان لم تعلم فان قيل لم فرق بين الثمرة والصوف عند انتفاء علم المكيلة والوزن فالجواب انه لو رد الاصول بحصتها من الثمن مثل الغنم لزم بيع الثمرة منفردة قبل بدو صلاحها وهو لا يجوز الا بشروط

(قوله وحينئذ ظهر الخ) أى من قوله تصريحه كقوله الخ (قوله زائدة) أى على ما قاله الشارح من انه ذكره ليرتب عليه ما بعده قاله الزرقانى (قوله وبعبارة) هذا رد للكلام الذى قبله بلا قه (قوله والمراد بالغلة الخ) وحاصله الغلة التى تجامع الفسخ بعد الاطلاع على العيب ما نشأت عن تحريك ولا ينقص مثاله سكنى الدار بنفسه أو اسكانها وقراءة فى مصحف ومطالعة فى كتب واغتلال ثمر حائط فى زمن الخصام ولو طال لا قبله فانه دال على الرضا ولو لم يطل وما نشأ لا عن تحريك ولا ينقص كلبن وصوف وبيض فى زمن الخصام ولو طال وقبله اذا لم يطل فان طال فيعد رضا والغلة التى قبل الاطلاع على العيب تجامع الفسخ مطلقا نشأت عن تحريك ولا تنقص نشأت لا عن تحريك ولا تنقص كما تقدم مثالهما نشأت عن تحريك وتنقص كاستعمال العبد والدابة والغلة التى لا تجامع الفسخ بل لا فسخ هى الحاصلة بعد الاطلاع على العيب قبل زمن الخصام فيما نشأ عن تحريك ولا ينقص ولو لم يطل وما نشأ لا عن تحريك ولا ينقص قبل زمن الخصام وطال وما نشأ عن تحريك وينقص فى زمن الخصام وقبله طال أم لا فجميع ذلك كله دال على الرضا وحينئذ فلا فسخ (قوله الاولى اخراجه الخ) أى يخرج من الامرين جميعا ثم لا يخفى ان اخراجه من أحدهما مستلزم للآخر (قوله ويرجع بقيمة السقى والعلاج) ما لم يجاوز قيمة الثمرة أو ثمنها فليس له الا قيمتها أو ثمنها (قوله رد مكيلتها الخ) اى ان كانت فاتت ببيع أو أكل أو سماوى لضمانه لها فيه بعد جذها على الاصح ولا يضمنها قبل الجذ لانها تابعة (قوله وثمنها ان بيعت) أى وعلم الثمن (قوله قبل بدو صلاحها) اى لان العقد انما وقع على الاصول بعد الابار وقبل بدو الصلاح والمنظور له هذا الزمن لا زمن جذ المشترى لها الا انه لا يجذها غالبا الا بعد بدو صلاحها

منتقية هنا وستأتى أى وأخذ القيمة ليس ببيع بخلاف رد الغنم لان الصوف سلعة مستقلة يجوز شراؤه منفردا عن الغنم ومحل رده للصوف التام اذا لم يحصل بعد جزه مثله فاما اذا حصل فانه يجبره قاله اللخمى وهذا احد مواضع خمسة يفوز المشترى فيها بالغلة والبيع الفاسد والاستحقاق والشفعة والتفليس وهذا فى غير المؤبرة اذا فارقت الثمرة الاصول فان لم تفارقها فالمشهور انها لا ترد اذا أزهت وان لم تجذ فى العيب والفساد وترد فى الشفعة والاستحقاق وان ازهت مالم تيبس وفى التفليس ترد ولو يبست مالم تجذ وافاد بقية الخمس بقوله (ص) كشفعة واستحقاق وتفليس وفساد (ش) اى فلا غلة للشفيع على من أخذ منه بالشفعة ولا للمستحق على المستحق منه ولا لبائع فلس مشتريه قبل دفع الثمن وأخذ سلعته على المفلس ولا على مشتر فسخ شراؤه لفساده ولو علم المشترى بالفساد الا فى الوقف على غير معين اذا علم المشترى بوقفيته رد الغلة (ص) ودخلت فى ضمان البائع ان رضى بالقبض أو ثبت عند حاكم وان لم يحكم به (ش) يعنى ان السلعة المردودة بالعيب تدخل فى ضمان بائعها وينتقل ضمانها عن مشتريها باحد أمرين احدهما ان يرضى بائعها بقبضها من مشتريها ولو لم يقبضها ولا مضى زمن يمكن فيه اقباضها وثانيهما أن يثبت الموجب للرد عند الحاكم وان لم يحكم بالرد وكلام المؤلف بالنسبة للحاضر واما الغائب فلا بد من القضاء عليه بالرد وظاهر قوله ان رضى بالقبض انه لو وافقه على ان العيب قديم ولم يرض بقبضها انها لا تدخل فى ضمانه لانه قد يدعى عليه انه تبرأ له من ذلك العيب ولما أنهى الكلام على موجب الرد وهو الخيار الشرطى والحكمى شرع فيما اختلف فيه والمشهور عدم الرد به فمنها الغلط فى الذوات وهو قوله (ص) ولم يرد بغلط ان سمى باسمه (ش) والمعنى ان البائع اذا غلط فى ذات المبيع بان لا يعرفه المتبايعان أو أحدهما فلا رد له حيث صدق الاسم عليه بان سمى باسمه العام بان يقول اشترى هذا الحجر فاذا هو ياقوتة فيقول البائع ما ظننته ياقوتة فانه للمشترى ولا شئ للبائع لانه لو شاء التثبت قبل بيعه واما لو باع ياقوتة فاذا هى حجر فان لمشتريه رده وبعبارة اعلم أن المراد بالغلط جهل اسمه الخاص وحقيقته المتضمن ذلك لجهل قيمته مع معرفته بشخصه وقوله ان سمى باسمه اى العام ان سماه بلفظ يطلق عليه حقيقة على وجه العموم واولى ان لم يسمه اصلا فان تسميته باسمه العام دون الخاص فيه دلالة على زيادة الجهل به بالنسبة ان ترك تسميته بالكلية ولا فرق بين حصول الغلط بالمعنى المذكور من المتبايعين أو من أحدهما مع علم الآخر

لكن لا ينظر لهذا وانما ينظر لزمن العقد (قوله ومحل رده للصوف التام الخ) وهل الثمرة التى أبرت كلها يقال بردها ما لم يظهر مثلها قياسا على الصوف التام (قوله وهذا أحد مواضع) أى العيب (قوله والبيع الفاسد) فى العبارة حذف والتقدير فى هذا والبيع الفاسد والاستحقاق الخ (قوله وهذا فى غير المؤبرة الخ) ضبط ذلك بعضهم فى بيت فقال

والجذ فى الثمار فيها انتقيا ... يضبطه تجذ عفزا شسيا

فالتاء اشارة للتفليس والجيم والذال للجذاذ اى ان التفليس لا تكون الثمرة فيه للمشترى الا بالجذاذ وقوله عفز اشارة للعيب والفساد والزاى اشارة للزهو اى انه لا تكون الثمرة فيهما للمشترى الا بالزهو وأحرى اذا يبس أو جذ وقوله شسيا اشارة للشفعة والاستحقاق والياء اشارة لليبس اى ان الثمرة لا تكون للمشترى فيهما الا باليبس لا بالزهو وأحرى من اليبس الجذاذ (قوله وهذا فى غير المؤبرة) أى فى غير الثمرة المؤبرة أى وهذا فى الثمرة غير المؤبرة الخ والمشار له فوز المشترى اى وفوز المشترى فى الثمرة غير المؤبرة الخ (قوله فالمشهور الخ) ومقابله ان الابار فوت فى جميع هذه المسائل (قوله كشفعة الخ) التشبيه راجع الى قوله ولم ترد لا الى قوله بخلاف ولد وما بعده وذلك لان الولد لا يتصور فيه الشفعة واما فى الاستحقاق فحكمه حكم الرد بالعيب باخذ المستحق للامهات معها وكذلك فى التفليس فان للبائع ان يأخذ الولد مع الامهات واما فى البيع الفاسد فان الولد يفوته ويوجب الرجوع بالقيمة واعلم ان كل من انفق على ما اشتراه وله غلة تبتغى كالغنم والدواب والعبيد ثم رد بعيب او استحقاق أو فساد لا يرجع بنفقته بخلاف ما ليس له غلة تبتغى كالنخل اذا ردت مع ثمارها فانه يرجع بقيمة سقيها وعلاجها (قوله وحقيقته) معطوف على اسمه اى جهل اسمه الخاص اى وجهل حقيقته (قوله بشخصه) اى ذاته (قوله من المتبايعين أو من أحدهما) ينافى صدر حله الذى هو قوله بان لا يعرفه المتبايعان أو أحدهما ويجاب بان ما تقدم يحمل على طريقة التكميل

الآخر كما يفيده نقل ح وكلام المؤلف هذا فيما اذا كان البائع غير وكيل والا رد المبيع بالغلط بلا نزاع (ص) ولا بغبن (ش) المشهور من المذهب ان البيع لا يرد بالغبن وهو عبارة عن اشتراء السلعة بأكثر مما جرت العادة ان الناس يتغابنون به أو بيعها باقل كذلك واما ما جرت به فلا يوجب ردا اتفاقا فقوله (ولو خالف العادة) اشارة لرد ما عداه من الاقوال (ص) وهل الا أن يستسلم (ش) اى وهل محل عدم الرد بالغبن ما لم يستسلم المشترى البائع بان يخبره انه يجهل قيمة المبيع وثمنه فيقول له البائع قيمته كذا والامر بخلافه فله الرد حينئذ باتفاق فقوله (ص) ويخبره بجهله (ش) هو تفسير لقوله يستسلم وهذه طريقة المازرى وأشار الى الطريقة الاخرى وهى لابن رشد بقوله (ص) أو يستأمنه (ش) اى ان محل عدم الرد بالغبن ما لم يستأمن المشترى أو البائع صاحبه اى وقع البيع بينهما على جهة الاسترسال والاستئمان بان يقول له اشتر سلعتى كما تشترى من غيرى أو يقول المشترى بعنى كما تبيع غيرى فيغر الآخر فان له القيام بالغبن حينئذ واما ان كان على طريق المكايسة لا على وجه الاستئمان وهو أن يقول له بعنى كذا وكذا رطلا كما تبيع الناس فيقول قد بعت كذا بكذا فلا رد له ما لم يتبين كذبه فيما قاله (تردد) لصاحبى هاتين الطريقتين وما قاله ابن رشد مبنى على ان بيع الاستئمان جائز وهو كذلك عند الاكثر وسماع عيسى ابن القاسم لا يصلح ويفسخ ان كان قائما وان فات رد مثل المثلى وقيمة المقوم

(قوله اذا كان البائع غير وكيل الخ) ومثل الوكيل الوصى (قوله لرد ما عداه من الاقوال) ظاهره ان الاقوال غير الطرق المشار لها بقوله وهل الخ ولم يظهر ذلك انما الظاهر ان المقابل المردود عليه انما هو قول واحد يقول اذا خالف العادة يرد به ثم بعد ان خطر لى ذلك اطلعت فوجدت البدر قال قوله ولا بغبن هو المشهور وذهب العراقيون الى الرد بالغبن ناقلا له عن ابن عبد السلام ونقل عن اللخمى خلافا فى بيع جاهل السوق للعالم به هل للجاهل الرد انتهى ولم يذكر بهرام خلافا بحيث يقال رد عليه بلو غاية ما قال حصل بعض الاشياخ فى القيام بالغبن وعدم القيام به ثلاث طرق الاولى للقاضى عبد الوهاب فى المعونة ثبوت الخيار لغير العارف باتفاق وفى العارف قولان الثانية للمازرى ان استسلم أى أخبر المشترى البائع انه غير عارف بقيمته فقال له البائع قيمتها كذا فله الرد وان كان عالما بالمبيع وثمنه فلا رد له ولا خلاف فى هذين القسمين وفيما عداهما قولان الطريقة الثالثة لصاحب المقدمات البيع ان وقع على جهة الاسترسال والاستمانة وجب القيام بالغبن كقوله اشتر منى سلعتى كما تشترى من الناس وان وقع على وجه المكايسة فلا قيام له باتفاق (قوله وثمنه) اى جاهل قيمته فى ذاته وثمنه الذى يشترى به الناس (قوله وأشار الى الطريقة الاخرى) لا يخفى ان طريقة ابن رشد فى المعنى ١٧٥ ترجع لطريقة المازرى وذلك لان موجب الرد فى الطريقتين الجهل وحينئذ فلا وجه لحكايتهما نعم قال البدر قوله يستسلم هذا من جهة المشترى للبائع انتهى وقوله أو يستأمنه من جهة البائع بهذا التوزيع ينتفى التكرار فى الجملة انتهى ثم انك خبير بعد هذا كله ليس ثم قول مرجح بعدم القيام بالغبن مطلقا وذكر المصنف له مصدرا به غير ظاهر انتهى ولو قال لا بغبن ولو خالف العادة الا أن يستسلم لكان أحسن (قوله على جهة الاسترسال والاستئمان) هما شئ واحد (قوله وهو أن يقول الخ) صريحه انه تفسير لطريق المكايسة وليس كذلك لان هذا عين الاستمانة (قوله تردد لصاحبى هاتين الطريقتين) قد علمت ان حكايتهما حيث رجعا المعنى واحد لا وجه لها والحاصل انه على تقرير شارحنا حيث قال تردد لصاحبى الخ لا يكون فى عبارة المصنف حذف وجعل عب فى عبارته حذفا والتقدير وهل الا أن يستسلم ويخبره بجهله أو يستأمنه أو لا رد مطلقا تردد والمعتمد الاول انتهى وهو غير ظاهر لما تقدم من انها طرق ثلاث والمصنف لم يذكر طريقة عبد الوهاب وانما أشار لطريقة المازرى وابن رشد والبحث يكون مع المصنف من جهة ما ذكرنا (قوله وما قاله ابن رشد الخ) أى قد علمت ان الاستسلام هو عينه فى المعنى فيجرى فيه ما جرى فيه *(تتمة)* كلام المصنف فى غير الوكيل والوصى * قال عج تتمة ذكر المؤلف ان الوكيل أو الوصى اذا باع كل أو اشترى بغبن لا يتغابن بمثله ان ذلك مردود ويرجع على المشترى أو على البائع ان فات بما حابى به والرجوع على الوصى مشروط بتعذر الرجوع على المشترى أى أو على البائع فى مسئلة البيع ويستفاد من هذا اذا اجر الناظر بدون أجرة المثل فهل يرجع عليه بتمام أجرة المثل أم على المستأجر ويأتى عند قول المصنف وكراء وكيل بمحاباة أنه يرجع على الناظر اذا تعذر الرجوع على المستاجر انظر عج (قوله وهو كذلك عند الأكثر) وهو المعتمد وقوله وسماع عيسى ابن القاسم ضعيف قرره شيخنا السلمونى

(قوله من عيب) اى قديم (قوله فالعهدة عليه) اى ولو صرح بالوكالة أو علم العاقد معه أنه وكيله (قوله المقارض) بفتح الراء أى عامل القراض (قوله والعهدة فى مال اليتامى) أى الذين تولى القاضى والوصى بيع أمتعتهم (قوله على ما يبيعه) اى الوصى وقوله قال اى اللخمى وان اتجر الوصى بجعل التفصيل فى الوصى وترك القاضى كأنه لانه ليس شأنه التجارة فلو وقع ونزل واتجر القاضى لليتامى فهل كالوصى أولا وهو الظاهر وسحرر وينبغى اعتماد كلام اللخمى (قوله وقال ابن المواز الخ) حاصل كلام ابن المواز ان الوصى والوكيل المفوض لا يتبعان وقوله ان عليهما اليمين أى على تقدير اذا استحقت السلعة أو ظهر عيب يحلفان انه لغيرهما ولا يتبعان وان ذكرا فى وقت البيع أنه لغيرهما ما لم يشترط ذو الفضل منهما انه على تقدير ظهور عيب لا يحلفان بل ينتفى عنهما الرجوع بدون حلف فيعمل بذلك الشرط وحينئذ فكلامه ضعيف فى مسئلة الوكيل المفوض وذلك لانه بمثابة البائع كما تقدم وظاهر المدونة انه لا يمين على الوصى وهو قد حكم باليمين وظاهره لا فرق بين أن يكون للتجارة أو للانفاق عليهم

(قوله اتباعا) اى اتباعا لقول مالك واستحسانا له ظاهره ان مالكا وغيره اختلفا فى هذه المسئلة وهو قد رجح قول مالك واستحسنه فى العين الا عند الشرط (قوله حكمها) أى الرد وقوله ومحلها اى الرقيق وقوله ورد أى الرقيق السابق فى قوله ومنع منه بيع حاكم (قوله عهدة الثلاث) العهدة لغة مأخوذة من العهد وهو الالزام والالتزام واصطلاحا تعلق المبيع بضمان بائعه مدة معينة والبيع فيما هى فيه لازم لا خيار فيه لكن ان سلم فى مدة العهدة علم لزومه المتبايعين معا وان أصابه نقص ثبت خيار المبتاع كعيب قديم ويلغى اليوم الاول ان سبق بالفجر (قوله قال ابن رشد) بدون ضمير وأصلها لعج وقوله وهذا وما بعده اى قوله لانه لا حظ له فى ماله مع ما بعده أى مجموعهما يفيد الخ (قوله ظاهره ولو كان ماله جل الصفقة الخ) مفاده انه اذا اشترط لنفسه وكان ماله جل الصفقة أن ينقض البيع حتما وأما لو كان غير ذلك فلا ينقض بل يتعين التمسك بالباقى ويرجع بما ينوب ما تلف فيكون بمثابة العيب القديم (قوله الا أن يبيع ببراءة) حاصله أنه اذا وقع البيع على عهدة الثلاث وقد كان قد تبرأ له من عيب معين قديم كالاباق فانه اذا احدث مثله أى اباق فى زمن العهدة فلا رد به ثم ان كلام المصنف اذا اشترطت أو اعتيدت كما سيذكره المصنف وهو ظاهر المدونة أو حمل السلطان الناس عليها وخص الشمس اللقانى قوله الا أن يبيع ببراءة بالمعتادة فقط اما البيع بالبراءة فى المشترطة أو المحمول عليها من السلطان فيرد معها بالحادث دون القديم الذى بيع بالبراءة منه فالاقسام ثلاثة ترد بالقديم والحادث ان لم يبع البائع ببراءة من قديم والا سقط حكمهما لعله ان جرى بالبيع بها عرف فان اشترط البيع بها أو حمل السلطان عليه رد بالحادث دون القديم على تقرير الشمس لا على ما يأتى للمصنف وهو ظاهر المدونة كما فى عب ويفهم من عج ان كلام الشمس هو المعتمد كما أفاده بعض شيوخنا

ولما كانت العهدة على قسمين عامة وهى عهدة الاسلام من درك المبيع من عيب أو استحقاق وهى على متولى العقد الا الوكيل فلا عهدة عليه فى صورتين وانما هى على الموكل وهما ان يصرح بالوكالة أو يعلم العاقد انه وكيل وهذا فى غير المفوض واما هو فالعهدة عليه لانه أحل نفسه محل البائع وكذا المقارض والشريك المفوض فى الشركة واما القاضى والوصى ففى المدونة لا عهدة عليهما فيما وليا بيعه والعهدة فى مال اليتامى فان هلك مال اليتامى ثم استحقت السلعة فلا شئ على الايتام وحمله اللخمى على ما يبيعه للانفاق عليهم للضرورة قال وان اتجر الوصى لليتيم اتبعت ذمته كالوكيل المفوض وقال ابن المواز الذى آخذ به فى الوصى والوكيل المفوض ان عليهما اليمين وان ذكرا انه لغيرهما الا أن يشترط ذو الفضل منهما ان لا يمين عليه فذلك له اتباعا واستحسانا لقول مالك انتهى والقسم الثانى من قسمى العهدة عهدة الرقيق أشار الى حكمها ومحلها بقوله (ص) ورد فى عهدة الثلاث بكل حادث (ش) يعنى ان عهدة الثلاث فى الرقيق للمشترى أن يرده على بائعه بكل ما حدث فيه عنده فى زمنها حتى الموت ما عدا ذهاب المال فمن اشترى عبدا واشترط ماله ثم ذهب فى زمن العهدة فلا يرد به قال ابن رشد لانه لا حظ له من ماله ولو تلف فى العهدة وبقى ماله انتقض بيعه وليس لمبتاعه حبس ماله بثمنه قاله ابن عرفة وقوله لا حظ له من ماله أى لا شئ له منه وهذا وما بعده يفيد ان المال اشترطه للعبد وأما لو اشترطه لنفسه فله رده بذهابه وقوله ولو تلف فى العهدة الخ ظاهره ولو كان ماله جل الصفقة اى حيث اشترطه للعبد لانه لما كان لا شئ له فيه كان غير منظور اليه (ص) الا أن يبيع ببراءة (ش) الاستثناء متصل أى الا أن يبيع ببراءة من عيب معين فلا رد له اذا

حدث

حدث مثلا في زمن العهدة مع بقائه فيما عداه كما اذا تبرأ اليه من الاباق فابق في زمن العهدة ولم يتحقق هلاكه في زمنها فلا رد له بالاباق لانه تبرأ منه فتنفعه البراءة منه فقط اما ان تحقق الهلاك في زمنها فضمانه من البائع لانه انما تبرأ اليه من الاباق فقط لامنه ومما يترتب عليه أو من السرقة فسرق في زمن العهدة ولم يقطع فلا ضمان على البائع وان قطع ضمن والعلة ماس (ص) ودخلت في الاستبراء (ش) يعني ان من اشترى أمة على عهدة الثلاث واجتمع مع ذلك مواضعة فان العهدة تدخل فيها بمعنى ان الزمان محسوب لهما فتنتظر انقضاءهما فان رأت الدم في اليوم الاول انتظرت الثاني والثالث وتداخلا في اليوم الاول وان تأخر عن الثلاثة انتظرته ولا تدخل عهدة الثلاث في الخيار بل ابتداؤها من وقت انبرام العقد في الخيار أي وقت امضائه ولا تدخل أيضا في السنة بل تؤتنف عهدة السنة بعد الثلاث وبعد الاستبراء وانما قلنا المراد بالاستبراء هنا المواضعة لان الكلام فيما اذا كان الضمان من البائع والاستبراء الضمان فيه من المشتري (ص) والنفقة والارش كالموهوب له (ش) يعني ان النفقة والكسوة أي ما يواري عورته في زمن العهدة أو في زمن المواضعة والخيار على البائع لان الضمان منه والقاعدة ان الذي عليه الضمان له النماء وكذلك اذا جنى شخص على المبيع في زمن العهدة أو في المواضعة فان ارش الجناية للبائع لان من عليه الغرم له الغنم وكذلك ما وهب للعبد في أيام العهدة أو للامة في زمن مواضعتها فهو للبائع الا أن يكون المشتري استثنى مال الرقيق فان ما وهب له في أيام العهدة أو في أيام المواضعة يكون للمشتري واليه أشار بقوله (ص) الا المستثنى ماله (ش) فان الاستثناء راجع لما بعد الكاف كما قاله ابن غازي وعليه فالارش للبائع ولو استثنى المشتري ماله ق وبعبارة والمراد بالكسوة المعتادة من زمن العهدة أي ما يقيه من الحر والبرد لا ما يستر به عورته خلافا لتت والضمير في له للبائع والجار والمجرور متعلق بمحذوف خبر المبتدا لكن اللام في له بالنسبة للنفقة بمعنى على وبالنسبة للارش للملك أي والنفقة على البائع والارش له (ص) وفي عهدة السنة بجذام وبرص (ش) تقدم ان عهدة الثلاث يرد الرقيق فيها بكل حادث كما مر وأما اذا وقع البيع في الرقيق على عهدة السنة فانه لا يرد فيها الا بأحد هذه الادواء الثلاثة

(قوله بمعنى ان الزمان محسوب لهما) وكذا يدخل الاستبراء في عهدة السنة (قوله وتداخلا في اليوم الاول) بل وتداخلا في الثاني والثالث (قوله بل تؤتنف عهدة السنة بعد الثلاث وبعد الاستبراء) أي وبعد الخيار (قوله والاستبراء الضمان فيه من المشتري) فاذا كان هناك عهدة فتستقل بنفسها والحاصل ان الحقائق خمسة عهدة ثلاث وعهدة سنة وخيار ومواضعة واستبراء فعهدة السنة تكون بعد الخروج مما ذكر الا الاستبراء المجرد فانه يدخل فيها لان الضمان فيهما من المشتري فاذا مضت السنة ولم يأت ما تستبرئ به فانه لا ترد على البائع بشئ مما يوجب الرد في السنة وعهدة الثلاث تكون بعد مضي أيام الخيار لانها انما تكون بعد انبرام العقد وتدخل مع المواضعة وأما الاستبراء المجرد فان حصل فيها أي في عهدة الثلاث اعتبر وان تأخر عنها فانها لا تبقى في ضمان البائع الى وجوده بل بانقضاء العهدة تدخل في ضمان المشتري وأما الخيار فتدخل فيه المواضعة على نحو ما مر في دخولها مع عهدة الثلاث وأما الاستبراء المجرد مع الخيار فهو كالاستبراء المجرد مع العهدة وأما المواضعة والاستبراء المجرد فلا يتصور اجتماعهما فعلم من هذا ان المواضعة مع عهدة الثلاث أو مع الخيار يتداخلان وان الاستبراء المجرد يدخل في كل واحد مما عداه وينتظر مجيئه بعد انقضاء ما عداه (قوله والقاعدة الخ) المناسب أن يقول والقاعدة ان من له النماء عليه الضمان أي ضمان النفقة والكسوة (قوله الا أن يكون المشتري الخ) عبارة عب الا المستثنى ماله للمشتري أو للعبد فما وهب له زمنها أو زمن المواضعة للمشتري وأما النفقة فعلى البائع مطلقا وله الغلة زمنها مطلقا (قوله والضمير في له للبائع) أي ويكون نائب فاعل الموهوب ضميره مستترا وهو من باب الحذف والايصال ويجوز كون له نائب الفاعل والخبر محذوف مثل الموجود انتهى من عب أي اذا جعل نائب الفاعل له يكون خبر النفقة محذوفا تقديره له مثل المذكور ثم لا يخفى ما في كلام عب لان نائب فاعل الموهوب ضمير فليس من باب الحذف والايصال والتقدير كالمال الموهوب (قوله لكن اللام في له بالنسبة للنفقة بمعنى على الخ) أي فاللام مستعملة في حقيقتها ومجازها والاحسن جعلها للاختصاص

(قوله فلو أصاب الرقيق ذلك فى السنة) عبارة غيره واذا حدث الجنون فى عهدة السنة يرد به ولو زال لا ان زال جذام وبرص على الارجح الا أن يقول أهل المعرفة لا يؤمن عودته (قوله كمس الجان) تشبيه (قوله فانه لا يرد به) أى لامكان زواله بمعالجة دون الاولين أى ما كان من طبع الرقيق وما كان من مس الجان كذا ذكر عب وفيه انه قد يعالجه اذا كان من مس الجان ولا يخالف هذا ما تقدم من ثبوت الرد بالجنون الطبعى دون مس الجن أو ضربه لان الجنون هنا فى نفس المبيع فله زيادة تأثير وما تقدم فى أصله فما كان بالطبع يسرى دون غيره (قوله وفى مشكوكهما قولان) المعتمد ان المشكوك كالمحقق وهو قول ابن القاسم ومقابله لابن وهب (قوله انما هو ضمان الدرك من عيب) أى قديم أى فى غير الرقيق وأما فى الرقيق فيجوز التبرى من عيوبه ويشترط عليه عدم الرد بعيبه بالشرطين المتقدمين أن يكون التبرى مما لم يعلم مع طول الاقامة والحاصل ان شرط عدم الرد فى الاستحقاق لا يعمل به مطلقا لا فى الرقيق ولا فى غيره واما بالنسبة للعيب فالشرط باطل أيضا فى غير الرقيق وأما الرقيق فيعمل به فيه بالشرطين المتقدمين والمعتمد ان عهدة الاسلام هى درك المبيع من الاستحقاق فقط دون العيب (قوله ان شرط الزمانان) أى أو الضمانان وقوله أو اعتيد الضمانان أى أو الزمانان وفى العبارة تسامح لان المشروط أو المعتاد انما هو الضمان فى الزمان ولو اختلف فى الشرط وعدمه فالاصل عدمه لان الاصل عدم الخيار (قوله وهو زمان العهدة) الاولى وهو الاشتراط الحاصل عند العقد أو العادة المتقررة عنده (قوله (ص) بعدهما) أى المطلع عليه بعدهما منه الا أن يقطع عادة أو يظن بحدوث زمنهما فمن البائع دون يمين المشترى فى الاولى وبها فى الثانية فان قطعت بانه بعدهما فمن المشترى بدون يمين على البائع كان ظنت أو شكت ولو فى موت فمن المشترى مع يمين البائع (قوله احدى وعشرين مسئلة) عشرون صرح بها المصنف وواحدة داخلة تحت كاف كفلس وهو السفه (قوله أى فلا عهدة ان شرطا أو اعتيدا) هذا الزرقانى وهو مردود فان المشترطة يوفى بها فيما ذكر لانه شرط فيه غرض أو مالية أو هما كما يفيده

الجذام والبرص والجنون ولا يرد بغيرها فلو أصاب الرقيق ذلك فى السنة ثم ذهب قبل انقضائها لم يرد الا أن تقول أهل المعرفة بعودته وليس له الرد بحدوث بهق أو حمرة وأشار بقوله (ص) وبجنون لا بكضربة (ش) الى أن الجنون الذى يرد به الرقيق فى عهدة السنة هو ما كان من طبع الرقيق كمس الجان وأما ان كان بسبب ضربة او طربة أو خوف فانه لا يرد به وقوله وبجذام وبرص اى محققين وفى مشكوكهما قولان (ص) ان شرطا أو اعتيدا (ش) يعنى ان عهدة الثلاث وعهدة السنة لا يعمل بهما الا اذا اشترط العمل بهما عند العقد ولو بحمل السلطان الناس عليهما ولا يكفى قول المشترى أشترى على عهدة الاسلام اذا لم تجر بهما عادة لان المراد بذلك انما هو ضمان الدرك من عيب واستحقاق أو كانت العادة قاضية بالعمل بهما والا فلا يعمل بهما قوله ان شرطا أو اعتيدا جرد الفعل من علامة التأنيث نظرا الى أن العهدة فى معنى الضمان أو الزمان أى ان شرط الزمانان أو اعتيد الضمانان أو نظرا الى أن العهدة فى معنى الالزام أى ان شرط الالزامان أو اعتيدا (ص) وللمشترى اسقاطهما (ش) أى وللمشترى اذا وقع العقد على العهدتين بشرط أو عادة اسقاطهما عن البائع وترك القيام بما يحدث فيهما كسائر الحقوق المالية ولا يقال هو اسقاط قبل الوجوب لانا نقول سبب وجوبه جرى وهو زمان العهدة وللبائع اسقاطهما قبل العقد لا بعده وهذا لا يخالف قول المؤلف الآتى وان لا عهدة مما يصح فيه البيع ويبطل الشرط لان المراد بالعهدة فيما يأتى ضمان الدرك من عيب قديم فى المبيع واستحقاق (ص) والمحتمل بعدهما منه (ش) يعنى ان العهدة اذا انقضت مدتها ثم اطلع على عيب فى العبد مثلا فان علم انه حدث فى أيام العهدة فانه يكون على البائع وان علم انه حدث بعدها فانه يكون على المشترى وان أشكل الامر فيه بان احتمل حدوثه فيها أو بعدها فانه يكون من المشترى لان الاصل فى الاشياء السلامة والعيوب طارئة عليها ولا فرق بين العيب والموت فاذا وجد العبد ميتا بعد الثلاثة ولا يدرى هل مات فيها أو بعدها فانه يكون للمشترى فالضمير فى منه للمشترى ولما استثنى المتيطى احدى وعشرين مسئلة لا عهدة فيها على المشهور درج المؤلف على ذلك كما عدها فى توضيحه فقال (ص) لا فى منكح به (ش) يعنى لا عهدة ثلاث ولا سنة على الزوج اذا اصدق الرجل زوجته عبدا أو أمة لان طريقه المكارمة ويغتفر فيه من الجهل ما لا يغتفر فى البيع والاخراج من قوله ان شرطا أو اعتيدا أى فلا عهدة ان شرطا أو اعتيدا

(ص) أو مخالع به (ش) يعنى اذا خالعت زوجها على رقيق فلا عهدة له عليها لان طريقه المناجزة (ص) أو مصالح به فى دم عمد (ش) أى فى دم فيه قصاص وسواء كان الصلح على انكار أو على اقرار وأما غير ذلك من العمد الذى فيه مال والخطا وغيرهما سواء كان المصالح عنه فى الذمة أو معينا فان وقع فيه الصلح على انكار فكذلك لا عهدة فيه (ص) أو مسلم فيه أو به (ش) يعنى ان المسلم فيه كما اذا أسلم دينارا فى عبد أو أمة فلا عهدة للمسلم على المسلم اليه أو به كما اذا دفع عبدا فى قمح مثلا فلا عهدة للمسلم اليه على المسلم لان السلم رخصة يطلب فيه التخفيف فيما يدفع فيه أو به (ص) أو قرض (ش) يعنى لا عهدة فى العبد أو الامة المدفوع قرضا أو المأخوذ عن قضائه ويشمله قوله فيما يأتى أو مأخوذ عن دين وبعبارة وتعبيره بالقرض يدل على انه لا فرق فيه بين الاخذ والرد فاذا اقترض رقيقا ثم حدث به عيب يرد به فى العهدة ان لو كانت فانه يلزمه أن يرد غيره الا أن يرضى المقرض برده لانه حسن اقتضاء (ص) أو على صفة (ش) يعنى اذا كان الرقيق غائبا فاشتراه شخص على الصفة فانه لا عهدة فيه لعدم المشاحة فيه بخلاف المرئى وبخلاف المبيع على رؤية سابقة ابن عرفة وفى سقوطها فى المستقال منه قولا سحنون وابن حبيب مع أصبغ وهذا اذا انتقد والا سقطت اتفاقا لانه كالمأخوذ عن دين ابن رشد والعهدة فى الاقالة على انها بيع وان قلنا انها فسخ على ما تأوله بعض أصحابنا فى الشفعة والمرابحة فلا عهدة فيها قولا واحدا (ص) أو مقاطع به مكاتب أو مبيع على كمفلس (ش) يعنى ان السيد اذا أخذ رقيقا عما فى ذمة مكاتبه فلا عهدة له عليه لتشوف الشارع للحرية مع زيادة التساهل والعهدة ربما أدت لعجزه فيرق وكذلك لا عهدة فيمن باعه القاضى على المفلس لاجل أرباب الديون أو على سفيه أو غائب لان بيعه بيع براءة كما لا يرد عليه فيما وجد فيه من العيوب القديمة كما مر (ص) أو مشترى للعتق أو مأخوذ عن دين (ش) يعنى ان الرقيق المشترى على ايجاب العتق أو على انه حر بالشراء أو على التخيير أو على الابهام فانه لا عهدة فيه لتشوف الشارع للحرية ولانه يتساهل فى ثمنه لا انه أوصى بشرائه للعتق لان هذه ستأتى وكذلك لا عهدة فى الرقيق المأخوذ عن دين أعم من السلم فيه والقرض المردود لشموله لهما ولغيرهما وقوله أو مأخوذ عن دين أى أقر به أو ثبت بالبينة ومعناه

كلام ابن عرفة ونحوه للقرافى وعزاه لشيخه الجيزى وغيره (قوله وسواء كان الصلح على انكار أو على اقرار) فى الشامل خلافه وان ما كان على اقرار ففيه العهدة وكلام بعض يقتضى اعتماد كلام الشامل ووجه عدم العهدة فى عبد مصالح به عن انكار سواء كان عن دم عمد أو خطأ أو اقرار فى عمد فيه قصاص لانه لو كان فيه العهدة لرجع فى الاول للخصومة وفى الثانى للقصاص مع انه يسقط بالصلح بخلاف دم عمد لا قصاص فيه أو مع خطا عن اقرار ففيهما العهدة للرجوع للمال (قوله وغيرهما) كذا فى نسخته أى من الحقوق المعينة أو التى فى الذمة وقوله سواء كان المصالح عنه فى الذمة كما لو صالحه فى مقابلة عشرين دينارا فى ذمته وقوله أو معينا كما لو ادعى عليه بكتاب معين فصالحه (قوله فان وقع فيه الصلح الخ) المقابل محذوف أى وان وقع على اقرار أو بينة ففيه العهدة لانه بيع (قوله ويشمله قوله الآتى الخ) أى فكان الاولى حذف قوله أو قرض للاستغناء عنه بما سيأتى (قوله فانه يلزمه أن يرد غيره) ولو قلنا بالعهدة لرده (قوله فى المستقال منه) أى فى الذى وقعت الاقالة منه أى لان أحدهما يقول للآخر أقلنى من هذا العبد وقوله سحنون راجع للقول بالسقوط وقوله وابن حبيب مع أصبغ راجع للمقابل الذى هو عدم السقوط (قوله على انها بيع) أى انا اذا قلنا انها بيع فالعهدة جزما (قوله على ما تأوله بعض أصحابنا فى الشفعة) لا يخفى ان مقتضى كون الاقالة فسخا أى اقالة مشترى شقص الدار منها يفيد انه لا شفعة للشريك حينئذ مع ان الشارح يأتى يقول ان له الشفعة ويكتب العهدة على المشترى وقوله والمرابحة أى فاذا كان اشترى عمرو من زيد سلعة بعشرة ثم باعها باثنى عشر ثم وقعت الاقالة فانه لا يبيعها مرابحة بدون بيان الا على العشرة أى لان الاقالة فسخ وأما لو قلنا انها بيع لكان له أن يبيع على الاثنى عشر بدون بيان مع انه لا بد من البيان (قوله مع زيادة التساهل الخ) انما زاده ولم يقتصر على قوله لتشوف الشارع الخ لانه لو اقتصر عليه لافهم ان المقاطع به غير المكاتب مثله مع ان ظاهر المصنف خلافه ولما زاد تلك الزيادة خرج غير المكاتب لان التساهل خاص به (قوله أو على سفيه) أى لاجل دين أو انفاق وكذلك الغائب لدين أو نفقة زوجة (قوله أى أقر به الخ) ظاهره انه اذا كان على انكار فيه العهدة ولذلك قال عب فان كان على انكار أو على غير وجه الصلح بل على وجه البيع ففيه العهدة لكن نص صاحب البيان

انه أخذه على وجه الصلح فاذا أخذه لا على وجه الصلح بل على وجه البيع ففيه العهدة كذا قرره بعضهم وظاهر كلام المؤلف الاطلاق وعليه قرر بعض الشراح وعلله بقوله لوجوب المناجزة في ذلك اتفاقا للدين بالدين (ص) أورد بعيب أو ورث أو وهب (ش) يعني ان المشترى لو رد ما اشتراه من الرقيق على بائعه بعيب فلا عهدة للبائع على المشترى لان الرد بالعيب حل للبيع من أصله لا ابتداء بيع وكذلك المردود بالاقالة وكذلك الورثة اذا اقتسموا التركة وخص بعضهم رقيق فلا عهدة فيه وكذلك لو بيع الرقيق الموروث فلا عهدة فيه وظاهره سواء علم المشترى انه ارث أم لا ولا يخالف هذا ما مر من أن بيع الوارث بيع براءة ان بين انه ارث لان ذلك بالنسبة الى العيب القديم وهذا بالنسبة لما يحدث وكذلك لا عهدة في هبة الثواب للموهوب على الواهب لعدم المشاحة وأحرى هبة غير الثواب (ص) أو اشتراها زوجها أو موصى ببيعه من زيد أو ممن أحب (ش) يعني انه لا عهدة للزوج اذا اشترى زوجته على بائعها لما بين الزوجين من المودة وعدم الوحشة وأما لو اشترت زوجها فلها على بائعه العهدة لحصول المباعدة لان النكاح انفسخ وهو لا يطؤها بخلاف ما اذا اشتراها فانه يطؤها بملك اليمين وكذلك لا عهدة في الرقيق الموصى ببيعه من معين كزيد مثلا أو ممن أحب الرقيق البيع له فاحب شخصا لئلا يفوت غرض الميت وهذا ظاهر حيث اشترى زيد عالما بأنه أوصى ببيعه منه والا فكيف يضر المشترى لتنفيذ غرض الموصى (ص) أو بشرائه للعتق أو مكاتب به (ش) يعني ان الموصى بشرائه للعتق لا عهدة فيه للمشترى تنفيذا لغرض الموصى وهذا غير قوله أو مشترى للعتق كما مر وكلام المؤلف اذا كان الموصى به معينا والا فالعهدة لانه اذا رد بحادث في العهدة يشترى غيره فلم يفت غرض الميت وكذلك لا عهدة للسيد في الرقيق الذي وقعت الكتابة به وهذا غير قوله أو مقاطع به مكاتب (ص) أو المبيع فاسدا (ش) أي لا عهدة على المشترى في رد المبيع فاسدا لبائعه وانما نص على هذا الدفع توهم ان الرد في المبيع الفاسد بيع فيكون على المشترى العهدة ابن عرفة روى أشهب لا عهدة في الرد بالعيب لانه فسخ بيع وكذا البيع الفاسد يفسخ انتهى ويفهم منه ان البيع الفاسد اذا لم يفسخ تكون العهدة فيه ثابتة للمشترى على البائع وهذا ظاهر وفائدة ثبوتها انه يسقط عنه من عوضه ارش العيب وفي تت انه لا عهدة فيه اذا فات وأخذت قيمته ويفهم منه انه اذا فات بالثمن فان فيه العهدة (ص) وسقطتا بكعتق فيهما (ش) قد علمت ان الحق في العهدة للمشترى فاذا اعتق العبد في زمن عهدة الثلاث أو السنة أو دبره أو كاتبه أو استولده وما أشبه ذلك فان العهدة تسقط ويلزمه البيع ويسقط توابعها من نفقة وضمان * ولما أنهى الكلام على موجبات الضمان فيما ليس فيه حق توفية شرع في حكم ما هي فيه ومتى ينتهي ضمانه فقال (ص) وضمن بائع مكيلا لقبضه بكيل كموزون ومعدود (ش) أي ان ضمان ما فيه حق توفية وهو ما حصره كيل أو وزن أو عدد في ضمان البائع الى أن يقبضه المشترى ان كان مما يعد أو يوزن فبعده أو وزنه فاللام في لقبضه للغاية أي وغاية ضمان البائع لما فيه حق توفية ينتهي لقبضه مبتاعه

على ماذكره صاحب الذخيرة يفيد أن ما أخذ في صلح الاقرار فيه العهدة مطلقا أي سواء كان على وجه الصلح أم لا وسواء كان عن دين أو معين وحينئذ يجب حمل كلام المصنف على ما اذا كان المأخوذ عن دين على انكار كما في شرح شب ولابن عرفة ان ما أخذ عن معين فيه العهدة وعما في الذمة لا عهدة فيه (أقول) وكلام شارحنا فيما تقدم يفيد موافقة صاحب البيان ويناقض كلامه هنا فالاولى حمل ما هنا على الانكار وأما على الاقرار ففيه العهدة فيوافق ما تقدم (قوله الاطلاق) أي سواء كان على وجه الصلح أو المبايعة هذا هو المتبادر وحينئذ فالعبارتان متوافقتان على ان الذي أقر به أو ثبت بالبينة لعدم المشاحة وذلك لانه يلزم الواهب أخذ القيمة (قوله لا عهدة) أي بالعيب الحادث الذي نحن فيه وله رده بعيب قديم (قوله وهذا ظاهر حيث الخ) يستشكل ذلك بانه أي فرق بين هذا وبين قوله أو ورث أي حيث عمم هنالك وقيد هنا (قوله أنه يسقط به) أي بما ذكر من ثبوت العهدة (قوله وفي تت الخ) كلام عب يفيد اعتماده الا ان بعض الاشياخ جعل هذا التفصيل غير ظاهر أو يرد عليه العلة التي علل بها (قوله أو استولده الخ) وان كان الاستيلاد لا يأتي الا بعد زمن طويل فتدبر (قوله فان العهدة تسقط) أي فلا يلزم في ذلك ارش (قوله لقبضه مبتاعه) كذا في نسخته وهي تحريف والمناسب مبتاعه

وبعبارة

و بعبارة ظاهر قوله لقبضه بكيل ان بمجرد وضعه في المكيال يخرج من ضمان البائع و ينافيه قوله الآتي واستمر بعياره ولو تولاه المشتري فتجعل الباء سببية متعلقة بقبضه وهي داخلة على مضاف محذوف أي لقبضه بسبب تمام كيل ويراد بالكيل الفعل لا الآلة وقوله واستمر بعياره تخصيص له لان تمام كيله خروجه من معياره والمراد تمام كيل ما كيل أو تمام وزن ما وزن أو تمام عد ما عد لا تمام الجميع أي ما كيل وما لم يكل ووزن ما وزن وما لم يوزن أو عد ما عد وما لم يعد أو بمعنى في وهي متعلقة بضمن أي ضمنه في كيله أي في حال كيله أو يحمل كلامه هنا على ما اذا كان المكيال للمشتري وما سيأتي على ما اذا كان للبائع فلا منافاة ومفهوم قوله بكيل ان الجزاف يلزم بالعقد ويجوز بيعه بمجرده كما يأتي (ص) والاجرة عليه (ش) أي ان أجرة كيل المبيع أو عده أو وزنه على بائعه لان التوفية واجبة عليه ولا تحصل الا بذلك ولقوله تعالى فأوف لنا الكيل كما ان أجرة كيل الثمن أو عده أو وزنه على المشتري لانه بائعه و يصدق عليه كلام المؤلف وهذا ما لم يكن شرط ولا عادة ثم أخرج أربع مسائل بقوله (ص) بخلاف الاقالة والتولية والشركة على الارجح (ش) أي فالاجرة فيها على سائل الاقالة والتولية والشركة على ما رجحه ابن يونس من أحد قولين عند القرويين لا على مسؤلها لانه فاعل المعروف فكانت مقيسة على القرض فهو أصلها فلا أجرة فيه على فاعل المعروف وهو المقرض وان كان بائعا والفاء من قوله (فكالقرض) للسببية في مقام لام العلة فكأنه قال لانها كالقرض (ص) واستمر بعياره ولو تولاه المشتري (ش) قدم الكلام على ان ما فيه حق توفية ضمانه من البائع الى أن يقبضه المشتري ونبه هنا على ان الضمان المذكور يستمر على البائع ولو تولى المشتري الكيل أو الوزن أو العدد ويستغنى عن هذه المسئلة بما مر من قوله وضمن بائع مكيلا لقبضه لكن أعادها لاجل المبالغة ولذا جعل بعض الواو واو الحال والضمير في تولاه لما ذكر من الكيل والوزن والعد فاذا سقط المكيال من يده فهلك ما فيه قبل وصوله الى

(قوله ان بمجرد وضعه في المكيال) أي ولا يتوقف على تفريغه في الاوعية (قوله وهي داخلة على مضاف) هذا روح الجواب (قوله تخصيص له) أي تبيين له أي بين ان المراد بتمام الفعل تفريغه وتمام الفعل بالتفريغ لان الكيل يراد به مجموع وضع الحب في القدح وتفريغه وقوله لان تمام كيله خروجه الخ أي ولا يبين ذلك الا قوله واستمر بعياره (قوله والمراد الخ) أي ان المراد ما كيل أو وزن أو عد من المعقود عليه ولو البعض فضمانه من مبتاعه وليس المراد ان ضمان ذلك يتوقف على كمال كيله أو وزنه أو عده ولا فعل بعض ذلك كاف في ضمان الجميع بل كل ما علم بعياره ضمنه المشتري (قوله أي في حال كيله) أي ويراد بحال الكيل مادام في المكيال ولا يخفى انه لا يبين ذلك الا قوله واستمر بعياره (قوله على ما اذا كان المكيال للمشتري الخ) ظاهره ولو كان يفرغه في الحال في أوعيته وقوله وما سيأتي على ما اذا كان للبائع ظاهره ولو كان ينصرف به لمنزله ولا يظهر ذلك فالاحسن أن يحمل كلامه هنا على ما اذا كان ينصرف به لمنزله وما يأتي على ما اذا كان يفرغه في أوعية المشتري وحينئذ فلا فرق بين ان يكون المكيال للبائع أو المشتري (قوله و يجوز بيعه) أي الجزاف بمجرد العقد (قوله ولقوله تعالى الخ) المناسب حذف الواو ويكون تعليلا لكون التوفية واجبة عليه (قوله وهذا ما لم يكن شرط الخ) أي في المسئلتين (قوله ثم أخرج أربع مسائل) المناسب أن يقول ثلاث مسائل لان الرابعة التي هي القرض انما ذكرت دليلا (قوله سائل الاقالة) سواء كان السائل المولي بالكسر أو المولى بالفتح وكذا يقال في غيره وانظر اذا كان كل منهما طالبا لما ذكر ولم تقم قرينة تدل على ان الطالب حقيقة انما هو من واحد معين منهما والظاهر قسم الاجرة عليهما وانظر لو تولى المشتري الكيل أو الوزن أو العد بنفسه هل له طلب البائع بأجرة ذلك أم لا وكذا لو تولى البائع للمشتري عد ثمنه ووزنه فهل له طلب المشتري أجرة ذلك أم لا (قوله فكأنه قال لانها كالقرض) لا يخفى ان التشبيه على هذا الحل يكون في الجامع والظاهر ان التشبيه انما هو من حيث الحكم وهو كون الاجرة على السائل (قوله واستمر بعياره) حتى يقبضه المشتري أو أجيره أو وكيله وقوله و يستغنى الخ هذا ينافي ما تقدم من قوله واستمر تخصيص الخ وقوله ولذا جعل الخ وذلك لانه اذا جعلت للحال يكون المجموع مسئلة مستقلة (قوله فاذا سقط المكيال من يده) اي أو الفرض ان المشتري تولى الكيل نيابة عن البائع واما لو كان البائع هو الذي تولى الكيل ثم ناول المكيال للمشتري يفرغه في أوعيته فسقط من يده فضمانه من المشتري فحينئذ فالكلام المتقدم المفيد انه مادام في المكيال يكون

غرائره ونحو ذلك فصيبته من بائعه على ما رواه يحيى عن ابن القاسم وأشهب عن مالك خلافا لسحنون وسواء كان المكيال له أو للبائع الا ان يكون المكيال هو الذي يتصرف فيه المبتاع الى منزله ليس له اناء غيره فضمان ما فيه اذا امتلأ منه ولو باستعارته من البائع رواه ابن جعفر عن ابن وهب (ص) وقبض العقار بالتخلية (ش) يعني ان العقار وهو الارض وما اتصل بها من بناء أو شجر يدخل في ضمان المشترى في البيع الفاسد بمجرد تخلية البائع بينه وبينه وتمكينه من التصرف فيه بدفع المفاتيح قاله الشارح ولا يشترط الاخلاء من شواغل البائع فان لم يكن له مفاتيح فيكفي التمكين من التصرف وانظر لو مكنه من التصرف ومنعه من المفاتيح هل يكون ذلك قبضا أم لا وهو ظاهر كلام الشارح ثم ان قوله وقبض العقار عطف على المعنى أي قبض المثلى بالكيل وقبض العقار بكذا واعتبار القبض في البيع انما يظهر في البيع الفاسد كما أشرنا له اذ البيع الصحيح يدخل في ضمان المشترى بمجرد العقد فلا يظهر لمعرفة كيفية القبض فائدة (ص) وغيره بالعرف (ش) يعني ان قبض غير ما مر من عقار ومكيل وموزون ومعدود يكون بالعرف كتسليم مقود الدابة ونحو ذلك (ص) وضمن بالعقد (ش) يعني ان المشترى يضمن المبيع بمجرد العقد الصحيح اللازم الا ما يستثنيه بعد ذلك والا ما قدمه مما فيه حق توفية وكذلك المبيع على العهدة وكذلك اذا اشترى لبن شاة معينة أو ثمرة غائبة على الصفة فان ذلك كله لا يدخل في ضمان المشترى بالعقد الصحيح بل بالقبض كما بينه المؤلف قبل وبعد (ص) الا المحبوسة للثمن أو للاشهاد فكالرهن (ش) هذا مستثنى مما قبله والمعنى ان السلعة المحبوسة لاتيان المشترى بثمنها الحال أو المحبوسة لاجل أن يشهد البائع على تسليم المبيع لمبتاع أو على ان الثمن حال في ذمته ولم يقبضه منه أو مؤجل فان ضمان ذلك على بائعه ويضمنه ضمان الرهان فيفرق فيه بين ما يغاب عليه وما لا يغاب عليه فما لا يغاب عليه لا ضمان عليه فيه اذا ادعى تلفه أو هلاكه الا أن يظهر كذبه وما يغاب عليه فهو في ضمانه الا أن يقيم بينة انه تلف بغير سببه فانه لا ضمان عليه حينئذ وعلم مما قررنا ان الحبس للاشهاد يجرى في الثمن المؤجل والحال وان الحبس للثمن انما يكون حيث كان الثمن حالا وهل ما حل بعد تأجيله كالحال فيه خلاف (ص) والا الغائب فبالقبض (ش) يعني انه اذا اشترى شيأ غائبا على صفة أو على رؤية متقدمة فانه لا ينتقل ضمانه عن بائعه الى مشتريه الا بالقبض وهذا في غير العقار وأما هو فيدخل في ضمان المشترى بمجرد العقد الصحيح وهذا حيث لا شرط وبعبارة سواء كان البيع صحيحا أو فاسدا والا الغائب فبالقبض يجرى في غير العقار حيث لم يشترط ضمانه على المشترى وفي العقار حيث بيع مذارعة أو جزافا وتنازع البائع مع المشترى في ان العقد أدركه سالما أم لا لان الاصل ان العقد صادفه على ما هو عليه الآن (ص) والا المواضعة فبخروجها من الحيضة (ش) يعني ان من اشترى أمة من على الرقيق أو من وخشه وأقر البائع بوطئها فان فيها المواضعة وضمانها من البائع الى أن ترى الدم فتدخل حينئذ في

الضمان من البائع يحمل على ما اذا كان الذي تولى الكيل المشترى فتدبر (قوله وقبض العقار بالتخلية) وغيره بالعرف في البيع الفاسد (قوله ولا يشترط الاخلاء من شواغل البائع) الا في دار السكنى فلا ينتقل الضمان للمشترى الا بالاخلاء (قوله ومنعه من المفاتيح) أي بان فتح الدار له ومكنه من السكنى ولم يدفع له المفاتيح (قوله وضمن بالعقد) بالبناء للمفعول أي ضمن المشترى ما اشتراه بالعقد فان تلف بعد العقد فيتلف على المشترى (قوله وكذلك المبيع على العهدة) فلا يدخل في ضمان المشترى الا بانقضائها (قوله وكذا اذا اشترى لبن شاة معينة) سيأتي تصويره انه يشترى لبن شاتين مثلا من شياه عشرة معينات (قوله كما بينه المؤلف قبل وبعد) البعض الذي بينه قبل كالذي فيه حق توفية والذي بينه بعد هو قوله الا المحبوسة الخ (قوله بثمنها الحال) واما لو كان البيع لسنة فليس له حينئذ حبسها كما قال ابن بشير وعليه لو حبسها بغير رضا ربها لكان متعديا فيضمن مطلقا وهل ما حل بعد تأجيله كذلك ليس له حبسها لقبضه لانه رضي بتسليمها دون قبض أو كالحال خلاف (قوله ولم يقبضه منه) هذا روح الاستشهاد (قوله ويضمنه ضمان الرهان) أي فالتشبيه بالرهن من حيث الضمان واما لو وطئ البائع الامة فلا حد عليه وعليه قيمة الولد بخلاف المرتهن اذا وطئ الامة الرهن فيحد (قوله سواء كان الخ) والاولى حمله على الصحيح لان الفاسد ضمان لا يدخل في ضمانه الا بالقبض من غير تفصيل قول المصنف فبالقبض جار في البيع الصحيح والفاسد (قوله والا الغائب) كانه يقول

ضمان المشترى و بأول الدم تخرج من ضمان البائع ويتقرر عليها ملك المشترى ويجوز له الاستمتاع بها بغير وطء فمن بمعنى الى وهذا فى البيع الصحيح والفاسد أولى لعدم دخولها فى ضمانه فيه بالعقد لانه اذا كان العقد الصحيح الذى شأنه حصول الضمان به لا يوجب الضمان فاولى الفاسد وانما تدخل فى ضمانه فى الفاسد بالقبض بعد رؤية الدم أو معها كما قدمنا ذلك عند قوله وانما ينتقل ضمان الفاسد بالقبض فقد افترق الصحيح والفاسد فى هذه أيضا (ص) والا الثمار للجائحة (ش) يعنى ان من اشترى ثمارا بدا صلاحها فان ضمانها من بائعها الى أن تأمن من الجائحة وذلك اذا تناهت فى الطيب فحينئذ ينتقل ضمانها لمشتريها فاللام بمعنى الى وفى الكلام حذف مضاف أى الى أمن الجائحة وما ذكره من ان ضمان الثمار من البائع فى البيع الصحيح للأمن من الجائحة حيث كان موجب الضمان فيها الجائحة وان كان موجب الضمان فيها غير الجائحة فضمانها من المبتاع بالعقد وأما فى البيع الفاسد فان اشتريت بعد طيبها فضمانها من المشترى بمجرد العقد لانه لما كان المشترى متمكنا من أخذها كان بمنزلة القبض ويلغز بها فيقال لنا بيع فاسد يضمن بالعقد وان اشتريت قبل طيبها فضمانها من البائع حتى يجذها المشترى (ص) وبدئ المشترى للتنازع (ش) أى واذا تنازع البائع والمشترى فى التسليم أولا بدئ المشترى بتسليم الثمن أولا ابن رشد من حق البائع أن لا يدفع ما باع حتى يقبض ثمنه لان ذلك فى يده كالرهن بالثمن فمن حقه أن لا يدفع اليه ما باع منه ولا يزنه ولا يكيله ان كان مكيلا أو موزونا حتى يقبض ثمنه وهذا أمر متفق عليه فى المذهب مختلف فيه فى غيره انتهى هذا اذا بيع عرض بنقد وأما اذا بيع دراهم بدراهم أو بدنانير أو دنانير بمثلها فليس فى ذلك تبدئة بل يوكل القاضى فى المراطلة من يأخذ بعلاقة الميزان ثم يأخذ كل منهما مال الآخر وفى الصرف يوكل من يقبض لهما و يفسد العقد بالتراخى فى النقود وفى بيع العرض بمثله يوكل أيضا ولا يفسد العقد بالتراخى قاله سند ولما تكلم على ضمان الصحيح والفاسد وما يتعلق بذلك من تلف أو استحقاق شرع فى الكلام على ما يتعلق بذلك من فسخ وعدمه فقال (ص) والتلف وقت ضمان البائع بسماوى ويفسخ (ش) يعنى ان المبيع الكائن فى ضمان البائع اذا تلف فى العقد الصحيح المنبرم مما فيه حق توفية أو ثمار قبل أمن الجائحة أو غائب أو مواضعة وثبت التلف ببينة أو بتصادق المتبايعين عليه فاما بسماوى أو من البائع أو من المشترى فان كان بسماوى أى بأمر من الله فان العقد ينفسخ وسيأتى جناية البائع والمشترى والاجنبى فى قوله واتلاف المشترى قبض والبائع والاجنبى يوجب الغرم ولعل ناسخ المبيضة أخرهما عن موضعهما وبقولنا وثبت التلف خرجت المحبوسة للثمن أو للاشهاد فانها مع ثبوت التلف ليست من ضمان البائع لانه لا يضمن ما ذكر الا ضمان الرهان ومتى ثبت التلف انتفى عنه الضمان فان لم يثبت التلف فهو قوله (ص) وخير المشترى ان غيب أو عيب (ش) يعنى ان البائع اذا أخفى المبيع وادعى هلاكه ولم يصدقه المشترى ونكل البائع عن اليمين فان المشترى يخير

وقول المصنف والا الغائب الخ (قوله وبأول الدم) اى خلافا لظاهر المصنف فانه ضعيف وهو قول ابن عبد السلام (قوله فقد افترق الصحيح الخ) وهو ان الصحيح تدخل فى ضمان المشترى بمجرد رؤيتها الدم وأما الفاسد فلا تدخل فى ضمان المشترى الا بعد رؤيتها الدم وقبض المشترى لها (قوله وان كان موجب الضمان فيها غير الجائحة) اى كغصب انسان معين لها فالضمان من المشترى (قوله وفى بيع العرض بمثله) يدخل فيه بيع المثلى بمثله (قوله فى العقد الصحيح المنبرم) وأولى الخيار وانما يظهر التقييد فيما يأتى بعد (قوله فان العقد ينفسخ) اى المعقود عليه المعين بخلاف تلف المسلم فيه عند احضاره وقبل قبض المشترى فيلزم مثله لوقوع العقد على ما فى الذمة (قوله أخرهما) التثنية باعتبار ان قوله واتلاف المشترى قبض مسئلة وقوله والبائع الخ مسئلة ثانية (قوله وخير المشترى ان غيب الخ) اى والفرض انه فى ضمان البائع فان غيب البائع أو عيب عمدا أو خطأ وقت ضمان المشترى ولو قبل قبضه على المعتمد كاجنبى يضمن عوض المبيع فى الاولى وارشه فى الثانية ولا يتأتى خيار المشترى وانما خير المشترى هنا مع ان السلعة فى المسئلتين وقت ضمان البائع لان العقد هنا منبرم فتعلق المشترى قوى لكون السلعة على ملكه (قوله اذا أخفى المبيع وادعى هلاكه) والفرض ان البيع بت واما اذا كان على خيار للمشترى وادعى ضياعه فيضمن الثمن كما قدمه بقوله وكغيبة بائع والخيار لغيره

(قوله صوابه بعد نكول البائع) لا يخفى ان الشارح و تت تابعان لابن عبد السلام وهو الذى يفهم من كلام ابن رشد وان كان كلام المصنف فى السلم يخالف هذا لاثباته التخيير بعد النكول وعند الحلف ليس الا الفسخ و تلك طريقة أبى محمد فقول الشارح تبعا لعج فى تقرير الشارح و تت غير صواب اه غير صواب ثم كان الاولى أن يقول بعد نكول ليوافق المحلان لا انه غير صواب ولاسيما ان كان لهما سلف فى تقريرهما أفاده محشى تت (قوله اى اتهم على ذلك) ظاهر كلامه ان الاتهام متعلق بالتغييب والتعييب ويفصح به كلام الفيشى ولكن ليس الامر كما ذكر بل الاتهام قاصر على التغييب دون التعييب فهو محقق وقوله على ذلك اى اتهم على التغييب اى اتهم على انه اخفاه وان دعواه الهلاك لا أصل لها وقوله واما لو تحقق ذلك اى التغييب لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى اتلافه (قوله بين التمسك بالباقى) هذا اذا كثر المستحق كثلث أو أكثر مطلقا انقسم أو لا اتخذ للغلة أم لا كان قل عن ثلث ان لم ينقسم كحيوان وشجر ولم يتخذ للغلة فان انقسم أو كان متخذا للغلة منقسما أم لا فلا خيار له بل يلزمه الباقى بحصته من الثمن فالصور ثمان وعلم انه يقيد قوله قل الذى هو المبالغ عليه بغير منقسم وغير المتخذ للغلة فان انقسم اى على حسب الجزء المستحق بان كان ينقسم اعشارا مثلا من غير ضرر ان استحق العشر أو اثلاثا عند استحقاق الثلث وهكذا أو كان متخذا لها منقسما أم لا لم يخير بل يلزمه الباقى بحصته من الثمن والكثير فى المثلى والدار الواحدة الثلث وفيما تعدد من الدور ما زاد على النصف كالحيوان والعروض والنصف فى الارض كثير وهى دائما ما ينقسم فليست كالدار والمراد بما ينقسم بضرر وهو قليل ما ينقص عوضه اذا قسم على الجزء المستحق أو كان قسمه عليه فيه اشتراك فى ساحة أو مدخل فان انقسم من غير نقصان لكل نصيب حظه من الساحة والمدخل على حده فهذا ينقسم بلا ضرر (قوله وتلف بعضه) اى تلف البعض المعين بسماوى وقت ضمان البائع واما قوله أو الاستحقاق فسواء كان فى ضمان البائع أم لا (قوله اى ان تلف بعض المبيع المعين) لا يخفى ان التلف لا يكون الا فى معين وكذا العيب فلا حاجة له بالنسبة لهم ثم يحتاج الى التقييد فى الاستحقاق (قوله كعيب به) هذا يوهم ان العيب أصل فينا فى قول الشارح المتقدم ان الاستحقاق أصل وقوله وحرم التمسك بالاقل لا يخفى انه بالنسبة للاستحقاق مكرر مع قول المصنف ولا يجوز التمسك الخ وأجيب بانه ذكره لاجل قوله الا المثلى (قوله وحرم التمسك بالباقى) يخالف ما فى عب فانه قال فينظر فى الباقى بعد التلف والاستحقاق فان كان أكثر من النصف لزم الباقى بنسبته من الثمن ان تعدد المبيع فان اتحد خير المبتاع كما قدمه بقوله وبما العادة السلامة منه كما انه يخير اذا كان النصف فله التمسك به بنسبته من الثمن وان كان أقل حرم التمسك بالاقل ورده محشى تت واقتصر لما افاد شارحنا من انه يلزمه النصف بحصته من الثمن . (قوله بل يجرى على تفصيل العيب الآتى) اى فى الجملة وحاصله انه اذا كان التالف أو المستحق الثلث فأكثر يخير بين الرد والتماسك بالباقى بما ينوبه من الثمن واما اذا كان أقل من الثلث فيلزمه الباقى

بين الفسخ عن نفسه لعدم تمكنه من قبض المبيع أو التمسك وطلب البائع بمثله أو قيمته وأما ان حلف البائع فالفسخ ليس الا كما يأتى فى قوله فى السلم ومنك ان لم تقم بينة ووضع للتوثق ونقض السلم وحلف والاخير الآخر فقول الشارح وتبعه تت انه يخير بعد يمين البائع صوابه بعد نكول البائع وكذلك يخير المشترى بين الفسخ والتماسك ويرجع على البائع بقيمة العيب ان عيب البائع المبيع فى زمان ضمانه عمدا وان كان خطأ فيخير المشترى بين الرد والتماسك ولا شئ له كما ذكره الناصر اللقانى فقوله ان غيب أو عيب أى اتهم على ذلك وأما ان تحقق ذلك فهذه جناية منه (ص) أو استحق شائع وان قل (ش) يعنى ان المشترى يثبت له الخيار اذا استحق من المبيع شائع سواء قل أو كثر بين التمسك بالباقى والرجوع بحصة المستحق وبين الرد والرجوع بجميع الثمن ولا يحرم عليه التمسك بالاقل بخلاف ما اذا كان المستحق معينا (ص) وتلف بعضه أو استحقاقه كعيب به وحرم التمسك بالاقل (ش) أى ان تلف بعض المبيع المعين أو استحقاق بعضه بدليل ذكره استحقاق الشائع فيما مر كعيب به فان كان الباقى النصف فأكثر لزم التمسك به بحصته من الثمن وان كان أقل من النصف وجب رده وحرم التمسك بالباقى الاقل وهذا مفهوم من التشبيه بالعيب لقوله فيه الا أن يكون الاكثر وانما ذكره هنا لاجل قوله (ص) الا المثلى (ش) فلا يحرم التمسك باقله بل يجوز على تفصيل العيب الآتى لانه انما حرم التمسك بالاقل من المفهوم بحصته لان

باستحقاق

باستحقاق الا كثر أو تلفـه قد انحلت العقدة فالتمسك بالباقى بحصته كانشاء عقـدة بثمن مجهول اذ لا يعلم نسبة الجزء الباقى الا بعد تقويم أجزاء المبيع على الانفراد ونسبة كل واحد من تلك الاجزاء المعينة من مجموع الصفقة بخلاف باقى المثلى فان منابه من الثمن معلوم (ص) ولا كلام لواجد فى قليل لا ينفك كقاع وان انفك فللبائع التزام الربع بحصته لا اكثر (ش) يعنى ان من اشترى شيأ من الطعام وما فى معناه جزافا أو كيلا فوجد أسفله مخالفا لاوله فلا يخلو اما أن يكون ذلك العيب مما ينفك عن الطعام عادة أولا فان كان مما لا ينفك كقيعان الاهراء والاندر وما اشبه ذلك فانه لا كلام لواحد من المتبايعين والمعيب كله لازم للمشترى ولا يحط عنه من الثمن شئ فان جرت العادة بانفكاك العيب عن الطعام فان كان المعيب قدر ربع فاقل فللبائع التزام ما ذكر بحصته من الثمن ويلزم المشترى السليم بما ينوبه من الثمن اتفاقا لان الربع والخمس قليل لا يوجب للمشترى ردا وليس له التزام السليم بحصته ان ابى البائع ذلك على ما فى المدونة وان كان المعيب الثلث فا كثر فليس للبائع التزام المعيب بحصته و يلزم المشترى السليم بل يخير المشترى بين التماسك بالجميع ورد الجميع على المشهور (ص) وليس للمشترى التزامه بحصته مطلقا (ش) يعنى ان المعيب من المثلى سواء كان ربعا أو أقل أو أكثر ليس للمشترى ان يلتزم السالم بحصته من الثمن و يرد المعيب لبائعه بحصته من الثمن وأما لو التزمه بجميع الثمن فله ذلك (ص) ورجع للقيمة لا للتسمية (ش) يعنى ان من اشترى مقوما متعددا كعشرة أثواب أو شيأ مثلا بعشرة دنانير وسمى لكل ثوب دينارا فاستحق او اطلع على عيب

بما ينوبه من الثمن ومثله المعيب اذا كان أقل من الثلث واما فى المعيب الثلث فا كثر فيخير فى الفسخ فيرد الجميع وبين التمسك بجميع المبيع لا بالسليم فقط بما ينوبه من الثمن لان من حجة البائع أن يقول أبيعه ليحمل بعضه بعضا والحاصل انه اذا كان المعيب أو التالف أو المستحق أقل من الثلث فقد استووا فى لزوم الباقى بما ينوبه من الثمن واما اذا كان ذلك الثلث فا كثر ففى العيب يخير بين التماسك بالجميع ويدفع جميع الثمن أو ردا لجميع ويرجع بالثمن وفى الاستحقاق والتلف يخير بين التماسك بالباقى بما ينوبه من الثمن ورد الباقى فاذا علمت ذلك فنقول قول عب الا المثلى فلا يحرم التماسك بالاقل بل يخير على تفصيل ففى الاستحقاق والتلف يخير بين الفسخ والتماسك بالباقى بحصته من الثمن وفى التعييب يخير بين الفسخ فيرد الجميع وبين التماسك بجميع المبيع لا بالسليم فقط بما ينوبه من الثمن لان من حجة البائع أن يقول أبيعه ليحمل بعضه بعضا اه يحمل ذلك على ما اذا كان التالف أو المستحق الثلث فا كثر وهذا الذى قلناه مذهب ابن ١٨٥ القاسم كما أفاده ابن عبد السلام رحمه الله تعالى فشديدك على هذا (قوله ونسبة كل واحد من تلك الاجزاء) لا حاجة لذلك بل المنسوب اما السليم أو غيره فبذلك يحصل المقصود (قوله لواجد) صلة لكلام وقوله فى قليل متعلق الخبر وحينئذ فكان حقه ان يقول ولا كلاما لانه شبيه بالمضاف لان كلاما بمعنى تكلم عامل فى واجد النصب الا أن يقال ان هذا على قلة كما نبه عليه فى المغنى (قوله فى قليل) أى فى عيب قليل وقوله لا ينفك أى لا تجرى العادة بانفكاكه غالبا وقوله كقاع أى كتغير طعام قاع لان القاع اسم للمحل كما قال اللقانى (قوله كقيعان الاهراء) جمع هرى القمح المجتمع كقمح

٢٤ شى خا

الشون وقوله والاندر كالجرن يوجد بقاع كل منهما بلل يسير (قوله فان كان المعيب قدر ربع) أى وفوق ربع ودون الثلث فانه يكون فى حكم الربع فالمراد بالربع ما دون الثلث كما أفاده بعض شيوخنا (قوله على ما فى المدونة) ومقابلها له ذلك كما يقتضيه كلام ابن يونس ونص بهرام وان اراد المشترى أن يلتزم السالم بحصته فليس له ذلك بلا خلاف وفى ابن يونس ما يقتضى خلاف هذا وان المشترى مخير فى تعييب الربع (قوله وان كان المعيب الثلث فا كثر) هذا يؤذن بان المراد بالربع ما يشمل ما فوقه الى الثلث (قوله على المشهور) متعلق بقوله فليس للبائع التزام الخ وحاصل ما فى ذلك انه اذا كان ذلك الثلث والنصف فان اراد البائع ان يلزم المشترى السالم بحصته من الثمن فليس له ذلك على قول ابن القاسم وروايته عن مالك الذى هو المشهور وله ذلك على كلام أشهب واختيار سحنون وان اراد المشترى ان يلتزم السالم بحصته من الثمن فليس له ذلك بلا خلاف (قوله وليس للمشترى الخ) اى بدون رضا البائع واما لو تراضيا فلا اشكال (قوله واما لو التزمه) اى التزم السالم والمعيب بجميع الثمن او السالم بجميع الثمن ورد المعيب فله ذلك (قوله ورجع للقيمة) انما ذكره مع علمه مما تقدم فى قوله ورد بعض المبيع بحصته ليرتب عليه ما بعده واذا رجع للقيمة فلينظر لوجه الصفقة وعدمها فى العيب والاستحقاق

في بعضه اوليس وجه الصفقة ووجب التماسك بباقي الصفقة بما يخصه من الثمن فالتسمية لغو لجواز اختلاف الافراد بالجودة والرداءة ولابد من الرجوع الى القيمة بان يقوم المستحق أو المعيب و بقية اجزاء الصفقة وتنسب قيمة المستحق أو المعيب الى مجموع القيمة ويرجع بتلك النسبة من الثمن ولو سكت المتبايعان عند البيع عن الرجوع الى القيمة عند الاستحقاق أو العيب صح العقد واليه أشار بقوله (وصح) العقد ان شرطا الرجوع للقيمة بل ولو سكتا عن الرجوع للتسمية والقيمة ويرجع للقيمة لا ان شرطا الرجوع لها أى للتسمية وهى مخالفة للقيمة فلا يصح العقد من أصله فهذه المسئلة من تتمة قوله سابقا ورد بعض المبيع بحصته ورجع للقيمة ان كان الثمن سلعة والقيمة هنالك قيمة السلعة المرجوع فيها وهنا المرجوع بها (ص) واتلاف المشترى قبض والبائع والاجنبى يوجب الغرم (ش) هذا وما بعده من تعلقات قوله والتلف وقت ضمان البائع بسماوى يفسخ كما مرت الاشارة اليه لكن قوله والبائع والاجنبى يوجب الغرم ليس خاصا بما اذا وقع التلف منهما فى ضمان البائع بل يجرى ذلك فيما اذا كان التلف منهما فى ضمان المشترى أيضا أى واتلاف البائع والاجنبى لمبيع على البت وهو فى ضمان البائع أو ضمان المبتاع يوجب على المتلف قيمة المقوم ومثل المثلى و بعبارة والبائع يوجب الغرم أى للمشترى فى زمان ضمان البائع واختار المشترى الامضاء وقوله والاجنبى يوجب الغرم أى لمن الضمان منه من بائع أو مشتر (ص) وكذلك اتلافه (ش) صوابه تعييبه ليسلم من التكرار ويجرى على ما سبق فتعييب المشترى قبض والبائع والاجنبى يوجب الغرم أى ان تعييب المشترى قبض لما عيبه فيقوم سالما ومعيبا و يغرم من الثمن النسبة ويخير فيما بقى منه فان تماسك دفع منه بقية الثمن ان كان لم يدفعه وان رد أخذه ان كان دفعه والا سقط فاذا قطع يد العبد أو فقأ عينه مثلا قوم سالما ومعيبا ويغرم من الثمن النسبة أى نسبة ما نقصه العيب ثم يخير فيما بقى منه وكانه سلع تعيب بعضها فان شاء أخذه ودفع بقية ثمنه وان شاء رده وأخذ ثمنه وكذلك لو كان المبيع سلعا وعيب منهن واحدة وتقوم كل سلعة بمفردها وتنسب قيمة المعيب الى الجميع و يغرم ما يخص المعيب من الثمن وتعييب البائع يوجب الغرم لكن بعد تخيير المشترى وتقدم هذا فى قوله وخير المشترى ان غيب أو عيب فان اختار الرد غرم له البائع الثمن وان اختار التماسك غرم له الارش

(قوله وهى مخالفة للقيمة) واما لو كانت التسمية موافقة للقيمة فانه يصح ذلك العقد كما افاده عج (قوله من تتمة الخ) لانه لما قال ورد الخ يخطر ان يقال هل ينظر فى ذلك للقيمة او للتسمية فافاد انه يرجع للقيمة (قوله والقيمة هنالك قيمة السلعة المرجوع فيها) اى التى كانت وقعت ثمنا واما هنا فهى المرجوع بقيمتها لانها هى المبيعة والثمن غيرها (قوله واتلاف المشترى قبض) أى لما اتلفه مقوما أو مثليا فيلزمه ثمنه والفرض أن البيع على البت لان المبيع بالخيار قدمه فى قوله وان جنى بائع اقول وحيث كان البيع على البت ينبغى ان يحمل على ما اذا كان فى ضمان البائع لانه اذا كان فى ضمان المبتاع امره ظاهر وبعد كتبى هذا رأيته قال فى التوضيح فى شرح ابن الحاجب اى اذا أتلف المشترى ما اشترى وهو فى ضمان البائع فهو كقبضه له فيلزمه الثمن اه فالحمد لله (قوله يوجب على المتلف قيمة المقوم) ظاهر العبارة ان الغرم للمشترى و يفيده قول التوضيح اى ان من باع سلعة ثم اتلفها هو او اجنبى قبل قبض المشترى لها فان ذلك الاتلاف يوجب الغرم ولم يبين المصنف ما يغرم وصرح فى الجواهر بغرم القيمة فى حق البائع والاجنبى اه فتلك العبارة ظاهرة فى عدم التخيير بخلاف العبارة الثانية التى هى قوله و بعبارة وهى للقانى وهى مخالفة لظاهر المصنف (قوله اى لمن الضمان منه من بائع او مشتر) لا يخفى انه اذا كان الضمان من المشترى فالامر ظاهر واما اذا كان الضمان من البائع فيغرم للبائع اذا اراد المشترى رد المبيع واما اذا أراد التمسك فيأخذ القيمة (قوله قبض لما عيبه) اى الجزء الذى عيبه وثمرة ذلك دفع ما يخصه من الثمن ولو كان رد اله لرد ما يخصه من القيمة لا من الثمن (قوله وان اختار التماسك الخ) حاصله ان تعييب البائع ان كان المبيع فى ضمان المبتاع فانه يوجب عليه غرم ارش المعيب للمبتاع سواء كان عمدا او خطأ لانه حينئذ اجنبى من المبيع وان كان فى ضمانه فان كان عمدا خير المبتاع بين التماسك والرجوع بالارش وان كان خطأ فيخير بين التماسك ولا شئ له و بين الرد كما اذا كان بسماوى وهو فى ضمان البائع

(قوله وتعييب الاجنبي ظاهر في انه يوجب الارش) أي سواء كان عمدا او خطأ كان المبيع في زمن ضمان البائع ام لا ولا خيار للمبتاع حينئذ كما في شرح شب أي وحينئذ يكون الارش للمبتاع وبعض شيوخنا افاد ان معنى العبارة وتعييب الاجنبي ظاهر في انه يوجب الارش لمن الضمان منه من بائع او مشتر اقول وهو المناسب لما تقدم والحاصل ان قول المصنف وكذا تعييبه الخ معناه على ما قاله الشارح وتعييب البائع يوجب الغرم أي للمشتري اذا اختار الامضاء واما اذا اختار الرد فيرد له جميع الثمن وقوله وتعييب الاجنبي ظاهر في انه يوجب الارش أي للمشتري اذا كان المشتري يريد الامضاء وللبائع اذا كان المشتري يريد الرد والموضوع أن ذلك كله في ضمان البائع وهذا على ما قلنا مما افاده بعض شيوخنا لكونه المناسب لما تقدم واما ما في شرح شب الذي ذكره في تعييب الاجنبي فلا يأتي الا على انه لا تخيير في قوله وكذلك تعييبه الخ الذي صوب به المصنف مع انه حاكم بالتخيير والحاصل ان ظاهر النقل كما أفاده محشي تت ان قول المصنف ١٨٧ واتلاف المشتري قبض والبائع والاجنبي يوجب الغرم وكذلك تعييبه لا تخيير فيه واما قول المصنف سابقا وخير المشتري ان غيب او عيب فيقرأ عيب بالبناء للمفعول اي ان العيب حصل بامر سماوي وبعد أن كتبت ذلك رأيت عن البساطي ما يوافق محشي تت من ان ظاهر النقل الغرم بدون تخيير المشتري ولفظ ابن الحاجب واتلاف المشتري قبض واتلاف البائع والاجنبي يوجب الغرم اه وقد حله المصنف بما تقدم ثم قال ابن الحاجب وكذلك تعييبه فقال المصنف ان تعييب المبيع كاتلافه فيفصل فيه بين المشتري والبائع والاجنبي كما تقدم ح واتلاف المشتري والاجنبي الطعام المجهول كيله يوجب القيمة لا المثل وتأمل في المقام (قوله وان اهلك الخ) فلو كان الهلاك بسماوي لكانت من البائع وانتقض المبيع كما قدمه بقوله والتلف وقت ضمان البائع بسماوي يفسخ ومثله الخطأ فيما يظهر من تعبير المصنف باهلك كالمدونة وجعله الشيخ سالم كالعمد أي فيلزم المثل تحريا لانه كالخطا في أموال الناس كما افاده الشارح آخرا فان جهل هل كان من سماوي او من متلف فقال ابن القاسم لا يصدق وعليه أن يوفي ما باع وان اهلكها المشتري وعرفت مكيلتها غرم الثمن فان جهلت لزمه تحريا (قوله فالمثل الخ) انظر هل لهما ان يتراضيا على ترك المثل حيث كان طعاما ام لا والظاهر لا للزوم بيع الطعام قبل قبضه اذا وجب له المثل باعه قبل ان يقبضه بالثمن الذي وقع الشراء به قاله بعض الشراح (قوله او اجنبي) اى اهلك عمدا او اما خطأ فليس للمشتري رجوع بما يوفي اذا رجع البائع على المخطئ بالقيمة او المثل اقول الظاهر كلام الشيخ سالم من انه لا فرق بين ان يكون الهلاك بها عمدا او خطأ كان من البائع او اجنبي لان التعبير بلفظ اهلك وان كان واقعا في المدونة الا ان معناه أتلف ولفظ اتلف يقال في العمد والخطا (قوله فالقيمة) أي يوم التلف (قوله علم مكيلة ما باعه) وهذا لا ينافي الرجوع لاهل المعرفة في ذلك فصار كأن ما تقوله أهل المعرفة هو عين ما في ذهنه (قوله ثم اشترى) اى فالبائع هو الذي يتولى الشراء كما قاله ابن أبي زمنين وهو الذي يدل عليه لفظ الكتاب وقيل المشتري وقيل الحاكم (قوله لان القيمة اغرمت) أي اغرمت له اى فصارت مستحقة له فاذا فضل شئ فاز به (قوله ولو اعدم الخ) وجه ثان لكون الفاضل للبائع (قوله ولما كان عليه التواء) بالمثناة فوق أي الهلاك كان له النماء

وتعييب الاجنبي ظاهر في انه يوجب الارش (ص) وان أهلك بائع صبرة على الكيل فالمثل تحريا للتوفيه ولا خيار لك (ش) والمعنى ان البائع اذا أهلك الصبرة التي باعها على الكيل أو أفاتها ببيع أو غيره ولم يعلم كيلها فانه يلزمه أن يأتي بصبرة مثلها على التحري ليوفي للمشتري ما اشتراه منه وليس للمشتري خيار ان يرد البيع أو يتمسك به لانه اذا اخذ مثل صبرته التي اشتراها لم يظلم ولا مفهوم لقوله على الكيل بل مثله الوزن والعدد وكلام المؤلف في كل مثلي ولو لم يكن ربويا كالحناء والكتان والعصفر (ص) أو أجنبي فالقيمة ان جهلت المكيلة (ش) يعني فان كانت الصبرة هلكت بفعل شخص أجنبي فلا يخلو اما أن تكون مجهولة الكيل أو معلومته فان كانت مجهولة الكيل فانه يلزمه قيمتها عينا لان المثلي اذا جهلت مكيلته يرجع فيه الى القيمة اذ الجزاف مقوم والفرق بين الاجنبي والبائع أنا لو أغرمنا الاجنبي المثل لكان مزابنة لانها بيع مجهول بمعلوم من جنسه والغالب على البائع علم مكيلة ما باعه (ص) ثم اشترى البائع ما يوفي فان فضل فللبائع وان نقص فكالاستحقاق (ش) يعني ان القيمة التي يغرمها الاجنبي يأخذها البائع فيشتري بها أو ببعضها طعاما ليوفي للمشتري على حكم ما اشتري منه فان فضل شئ من القيمة لرخص حدث فهو للبائع لان القيمة اغرمت ولو اعدم المتعدي أو ذهب فلم يوجد كانت المصيبة من البائع فلما كان عليه التواء كان له النماء والمشتري لم يظلم اذا أخذ مثل ما اشترى وان نقص المأخوذ من الاجنبي عن الوفاء لغلاء حدث فان النقص ينزل منزلة الاستحقاق

للمبيع واستحقاق بعض المثلي كعيبه فان كان النقص كثيرا فوق الربع فللمشتري الفسخ أو التماسك بما يخص ذلك من الثمن وان كان يسيرا الربع فاقل لزمه التماسك بما بقي بما يخصه من غير خيار ثم ان كلام المؤلف يشعر بان الاتلاف من البائع والاجنبي وقع عمدا وكذا في المدونة ويفهم منهما انه لو وقع الاتلاف خطأ لا يكون الحكم كذلك ويكون كالسماوي لكن بعض الشراح حمل كلام المؤلف على ماهو اعم ولما كان المذهب جواز تصرف المشتري في المبيع بكل وجه من وجوه التصرفات نبه على تصرفه بالعوض فغيره ما اجرى بقوله (ص) وجاز البيع قبل القبض الامطلق طعام المعاوضة (ش) يعني ان كل شئ يجوز بيعه قبل قبضه الامطلق الطعام ربويا كان أو غيره كالفواكه المأخوذة بمعاوضة فلا يجوز بيعه قبل ان يستوفيه وانما قدرنا كل شئ بدليل الاستثناء لانه من معيار العموم وبعبارة وجاز بيع ماملك بشراء أو غيره وبهذا يعلم انه لابد في المستثنى من التصريح بالمعاوضة كما قال واما تقدير مااشترى كما في ابن الحاجب فلا يحتاج معه للتصريح بالمعاوضة في المستثنى فيصير مستدركا واخرج به ما أخذ بقرض أو هبة أو ميراث فيجوز بيعها قبل قبضها ودخل في طعام المعاوضة المأخوذ صداقا أو في خلع ولا يدخل فيه ما يؤخذ عن مستهلك فان المذهب جواز بيعه قبل قبضه والظاهر أن المبيع بيعا فاسدا من المثلي اذا فات ووجب مثله ليس بمنزلة ما أخذ عن متلف لانه صار بمنزلة ما بيع بيعا صحيحا واقتصر ابن رشد في البيان على منع البيع قبل القبض في أرزاق القضاة وولاة السوق والكتاب والاعوان والجند واليه أشار بقوله (ص) ولو كرزق قاض (ش) ومن ذكر معه نظرا الى انه عن أمر واجب فاشبه الاجارة اما ما اخذ رفقا وصلة على غير عمل أو على انه ان شاء عمل اولا وما فرض لازواج النبي عليه الصلاة والسلام فيجوز بيعه قبل قبضه فالكاف بمعنى مثل وهي داخلة على قاض فدخل جميع ماذكر وقوله (أخذ بكيل) حال من طعام المعاوضة أو صفة له والمعنى ان الطعام المنهي عن بيعه قبل قبضه هو ما أخذ بكيل واحترز به من الطعام الذي أخذ جزافا فانه يجوز بيعه قبل قبضه لدخوله في ضمان المشتري بالعقد (ص) أو كلبن شاة (ش) معطوف على قوله اخذ بكيل أي الجزاف الذي في ضمان بائعه يمتنع بيعه قبل قبضه كلبن أغنام باعيانها أو لبن ابل باعيانها أو لبن بقر باعيانها اشترى جزافا أو ثمر غائب اشترى بصفة جزافا قاله ابن القاسم نظرا الى كونه في ضمان البائع واجازه أشهب نظرا الى كونه جزافا وبعبارة معطوف على قوله اخذ بكيل اى أو كان كلبن شاة وكانه قال أخذ بكيل حقيقة أو حكما كأن يسلم في لبن شاة أو شياه معينات بالشروط الآتية فلا يجوز بيعه قبل قبضه والكاف داخلة على شاة عملا بقاعدته في هذا

(قوله فان كان النقص كثيرا الخ) بان كان الثلث فما فوق فللمشتري الفسخ والتماسك بما يخص ذلك من الثمن وان نقص عن الثلث سقط عنه حصته من الثمن (قوله الامطلق طعام المعاوضة) اى الاطعام المعاوضة مطلقا ربويا أم لا (قوله عن مستهلك) أى عمدا او خطأ (قوله لانه صار بمنزلة ما بيع) فيه شئ وذلك لان رد العوض من قيمة اومثل في فوات البيع الفاسد بمثابة ما اخذ عن مستهلك (قوله وولاة السوق) أى واصحاب السوق أى مشايخ الاسواق وكذا العلماء ان جعل لهم ذلك في مقابلة تعليمهم للناس لا على وجه الصدقة ولا من اشترى علوفة بشون حيث كان من اهل الصدقة اذ الاصل ان السلطان وضعها للصدقة واخذ الثمن من المشتري تعلة فيجوز بيع كل قبل قبضه فان لم يكن من أهل الصدقة لم يجز له البيع قبل القبض كما لا يجوز له أصل الشراء قرره عج (قوله ولو كرزق قاض) أى خلافا للقول بجوازه لانه عن فعل غير محصور فاشبه العطية (قوله وما فرض لازواج النبي صلى الله عليه وسلم) أى مثل ما فرض أى كأن يفرض حاكم لزوجة عالم مثلا والكتاب كرمان الكاتبون ما يتعلق بارزاق الجند وغيرهم (قوله حال أو صفة) الحالية باعتبار الظاهر لان المضاف اليه معرفة ظاهرا وصفة باعتبار انه في حكم النكرة (قوله معطوف على قوله أخذ بكيل) وهو مناسب لاجتماعهما في كونهما في ضمان البائع قبل القبض (قوله كلبن اغنام) فيه اشارة الى أنه اراد بشاة الجنس والمراد شياه كما سيأتي في تصويره وحاصله انه يسلم في لبن شاتين من شياه عشرة معينات وفيه اشارة الى ان لا مفهوم لقوله شاة (قوله وأجازه أشهب) راجع لاصل العبارة الذي هو قوله كلبن شاة (قوله كأن يسلم في لبن شاة او شياه) الاولى حذف شياه لان المعنى ان يسلم في شاة أى لبن شاة او شاتين غير معينتين من شياه كما سيأتي بيانه

المختصر من ادخال الكاف على المضاف وارادة المضاف اليه كقوله وكطين مطر وشراء اللبن جزافا جائز بشروط أن يكون المأخوذ منها معينة وان تكثر كعشرة والا فلا للغرر بخلاف السلم فى لبن شاتين كيلا معلوما كذا وكذا قسطا بكذا وكذا درهما فى ابان ابنها فلا باس به وان يعرف وجه حلابها ولما كان القبض الضعيف لا يكفى فى جواز بيع الطعام بل لابد من قبض قوى أشار للقبض الغير الكافى بقوله (ص) ولم يقبض من نفسه الا كوصى ليتيمه (ش) ليس هذا معطوفا على الحال المتقدمة وهى أخذ بكيل بل هو حال من مقدر بعد الاستثناء اى الا مطلق طعام المعاوضة فلا يجوز بيعه قبل قبضه ويجوز بيعه بعد قبضه حال كونه لم يقبض من نفسه فان قبض من نفسه فلا يجوز بيعه بهذا القبض لانه كلا قبض فيلزم حينئذ البيع له قبل قبضه ومثال ذلك ما قال ابن عبد السلام ان من كان عنده طعام وديعة وشبهها فاشتراه من مالكه فانه لا يجوز له بيعه بالقبض السابق على الشراء لانه قبض غير تام بدليل ان رب الطعام لو اراد ازالته من يده ومنعه من التصرف فيه كان له ذلك الا أن يكون ذلك القبض قويا كما فى حق الوالد لولديه الصغيرين فانه اذا باع طعام أحدهما من الآخر وتولى البيع والشراء عليهما كان له ان يبيع ذلك الطعام على من اشتراه له قبل ان يقبضه ثانيا وكذلك الوصى فى يتيمه ثم ذكر المؤلف بعض محترزات قيود المنع فمنها قيد الكيل بقوله (ص) وجاز بالعقد جزاف (ش) أى وجاز للمشترى بمجرد العقد بيع طعام اشتراه جزافا قبل ان يقبضه من بائعه والمراد بالجزاف الذى ليس فى ضمان البائع واما ما فى ضمانه فكالمكيل كما أشار له فيما مر بقوله أو كلبن شاة ومنها قيد المعاوضة بقوله (ص) وكصدقة (ش) أى ان طعام الصدقة وطعام القرض وما أشبهه يجوز بيعه قبل قبضه لان المحذور أن يتوالى عقدتا بيع لم يتخللهما قبض وذلك منتف هنا (ص) وبيع ما على مكاتب منه وهل ان عجل العتق تاويلان (ش) يعنى ان من كاتب عبده على طعام موصوف الى أجل معلوم فانه يجوز له ان يبيع ذلك الطعام للمكاتب قبل قبضه منه ولا يجوز للسيد ان يبيعه لغير المكاتب قبل قبضه وهل محل جواز بيع ما على المكاتب من الطعام منه ان عجل السيد عتقه بان باع السيد جميع الكتابة للمكاتب لحرمة العتق وينبغى ان يكون مثل ذلك ما اذا باعه بعض النجوم وأبقى النجوم الباقية الى أجلها وعجل عتقه على ذلك وعلى هذا التأويل لا يجوز للسيد ان يبيع نجما من نجوم الكتابة للمكاتب قبل

(قوله وشراء اللبن الخ) لا ما يفعله الفلاحون ويسمونه الضمان فانه فاسد فيرجع مالك البهيمة بمثل اللبن ان علم قدره والا فبقيمته ويرجع عليه الآخذ بكلفة البهيمة كما أفتى به والد عب وصورتها أن تأتى اصحاب البقرة ذات اللبن وتعطيه دراهم مثلا وتأخذ البقرة تاخذ لبنها مدة معينة والكلفة من عندك (قوله كذا وكذا قسطا) أى اثنان وعشرون قسطا مثلا وقوله بكذا وكذا درهما أى اثنان وعشرون درهما مثلا ثم ان القصد ليس خصوص كون المعدود معطوفا كما قد يتوهم من ذلك بل ما يشمل المركب كاحد عشر قسطا مثلا (قوله وأن يعرف الخ) معطوف على قوله أن يكون المأخوذ منها معينة (قوله ليس هذا معطوفا الخ) أى لان هذا شرط للجواز وما تقدم من قوله أخذ بكيل شرط للامتناع ولا يصح جعله معطوفا على كرزق قاض لانه يصير المعنى ولو لم يقبض من نفسه مع انه اذا انتفى عدم القبض من نفسه جاز ولا يصح جعله حالا من مطلق طعام المعاوضة لانه يكون المعنى والحال انه لم يقبض من نفسه فيقتضى انه اذا قبض من نفسه يجوز وليس كذلك (قوله بهذا القبض) أى الذى من النفس (قوله وشبهها) أى شبه الوديعة أى كرهن (قوله بالقبض السابق على الشراء) لا يخفى انه حسى والكلام الآن فى القبض المعنوى أى الذى هو القبض من نفسه فالمناسب لما قبله أن يقول فلا يجوز بيعه بالقبض المعنوى وهو القبض من نفسه (قوله الا أن يكون الخ) يحتمل ان المراد القبض السابق الحسى المشار له بقوله لا يجوز بيعه الخ ويحتمل أن مراده القبض الحكمى الذى هو من نفسه المشار له بقوله لانه كلا قبض نعم ان كان القبض الحسى قويا لزمه أن يكون القبض الحكمى كذلك وان كان ضعيفا كان ذلك أيضا ضعيفا (قوله وتولى البيع والشراء عليهما) أى البيع لواحد والشراء للآخر وقوله كان له أن يبيع ذلك الطعام أى من الذى اشتراه له لاجنبى (قوله بان باع السيد جميع الكتابة) أى أن التعجيل بسبب ذلك أى بيع الجميع سبب فى تعجيل عتقه كما هو ظاهره انه لا يحتاج لصيغة (قوله وينبغى الخ) الحاصل ان تعجيل العتق باحد الامرين الاول أن يبيعه جميع النجوم أى وان لم يتلفظ بلفظ العتق الثانى أن يبيعه بعض النجوم ولكن ينجز عتقه على بقاء الباقى الى أجل النجوم (قوله وعجل العتق الخ) أى لحرمة العتق وان كان فيه بيع الطعام قبل قبضه

قبض ذلك النجم أى ولم يحل العتق الآن لانه من باب بيع الطعام قبل قبضه او الجواز غير مقيد بذلك فيجوز البيع للمكاتب سواء باعه جميع نجوم الكتابة أو نجما منها لان الكتابة ليست ثابتة فى الذمة ولا يحاصص بها السيد الغرماء فى موت أو فلس ويجوز بيع الكتابة من العبد نفسه بدين الى أجل ولا تباع من أجنبى بدين مؤجل فالضمير فى منه يعود على الطعام ويفهم كون المشترى له المكاتب من المعنى ويحتمل رجوعه للمكاتب ويفهم ان المبيع طعام من كون البحث فيه (ص) واقراضه (ش) الضمير يرجع لطعام المعاوضة والمعنى ان طعام المعاوضة يجوز اقراضه قبل قبضه فاذا اشتريت من انسان اردب حنطة مثلا فانه يجوز لك قبل ان تقبضه ان تقرضه من شخص اذ ليس فى ذلك توالى عقدتى بيع لم يتخللهما قبض فلم يؤد الى بيع الطعام قبل قبضه (ص) أو وفاؤه عن قرض (ش) يعنى ان طعام المعاوضة يجوز وفاؤه قبل قبضه عن قرض مثلا عليك لرجل اردب حنطة من قرض ثم اشتريت اردبا من الحنطة فانه يجوز لك قبل ان تقبضه أن تقبضه لذلك الرجل وفاء عن اردبه الذى عليك (ص) وبيعه لمقترض (ش) يعنى انه يجوز لمن اقترض اردب حنطة مثلا ان يبيعه قبل قبضه وسواء باعه لاجنبى أو للمقرض لان القرض يملك بالقول وان لم يقبض والجواز محله اذا اقترضه من ربه وأما ان اقترضه ممن اشتراه من ربه قبل ان يقبضه المشترى فانه لا يجوز للمقترض ان يبيعه قبل قبضه فالجار متعلق بجاز أى جاز لمقترض طعام غير المعاوضة بيعه قبل قبضه وأما طعام المعاوضة فليس لمقترضه بيعه قبل قبضه وله ذلك بعده (ص) واقالة من الجميع (ش) قال ابن عرفة هى ترك المبيع لبائعه بثمنه وأكثر استعماله قبل قبضه خرج بقوله بثمنه ما اذا تركه بثمن آخر فانه بيع آخر وما اذا تركه هبة بغير عوض ومعنى كلام المؤلف ان جميع أنواع طعام المعاوضة تجوز الاقالة منه قبل قبضه لانها حل بيع لا بيع وسواء كان رأس المال عينا أو عرضا غاب عليه المسلم اليه أو البائع أم لا ومفهوم قوله من الجميع لو وقعت فى البعض جازت ان كان رأس المال عرضا يعرف بعينه غاب عليه ام لا وكذا لو كان رأس المال عينا أو طعاما لا يعرف بعينه ولم يقبضه أو قبضه ولم يغب عليه فان غاب عليه غيبة يمكنه فيها الانتفاع لم تجز الاقالة من البعض قاله فى المدونة والطعام وغيره فى ذلك سواء لانه قد يدخله بيع فضة نقدا بفضة وعرض الى أجل وبيع وسلف مع ما فى الطعام من بيعه قبل قبضه وكلام المؤلف

(قوله لانه من باب بيع الطعام الخ) أى ولم توجد حرمة العتق (قوله ولا تباع من أجنبى الخ) أى لانه بيع دين بدين (قوله من المعنى) وهو انه يغتفر ما بين العبد وسيده ما لا يغتفر بين غيرهما (قوله فلم يؤد الى بيع الطعام قبل قبضه) أى المحذور (قوله وسواء باعه لاجنبى او للمقرض) ثم ان هذا ظاهر اذا باعه لهما بغير طعام والا امتنع لما فيه من بيع الطعام بطعام غير يد بيد واذا باعه لمقرضه فلا بد من قيد آخر وهو أن يكون أجل القرض الى مثل اجل السلم وا كثر فان كان ينقص عن أجل السلم لم يجز اذ القرض يعد لغوا باشترائه له من المقترض فآل الأمر الى أن المقرض دفع نقدا او عرضا فى طعام مثل القرض صفة وقدرا يأخذه بعد أجل القرض وهذا سلم (قوله غير المعاوضة) أراد به ما اقترضه من ربه الذى لم يشتره او من الذى اشتراه وقبضه وقوله واما طعام المعاوضة اراد به ما اقترضه ممن اشتراه ولم يكن ذلك المشترى قبضه وانما قلنا اراد لانه حيث أخذه من مشتر فيقال له طعام معاوضة قبضه أم لا (قوله وأكثر استعماله) أى الترك المذكور (قوله ان جميع انواع طعام المعاوضة) المناسب لقوله من الجميع أن يقول ومعنى كلام المؤلف أن من اشترى طعاما من شخص يجوز لهما أن يوقعا الاقالة فى جميعه قبل قبضه وقوله وسواء كان رأس المال التعبير برأس المال يقتضى قصره على السلم وليس بلازم (قوله غاب عليه) أى غاب المسلم اليه عليه أم لا (قوله أو طعاما لا يعرف بعينه) اى بان أسلم اردبا من الحنطة فى قنطار من القطن الا انك خبير بانه حينئذ يكون خروجا عن الموضوع لان الموضوع ان المسلم فيه طعام والاولى فى أن يقول او عرضا لا يعرف بعينه لان من المعلوم ان الاطعمة لا تعرف بعينها (قوله ولم يقبضه) أى المسلم اليه (قوله لم تجز الاقالة) ولو فرض انه أحضر المثل عند الاقالة (قوله والطعام وغيره) أى المسلم فيه لا فرق بين أن يكون طعاما أو غيره كما مثلنا قريبا (قوله بيع فضة نقدا) أى وهو رأس المال الذى دفعه أولا (قوله بفضة) أى وهى مقابل البعض الذى وقعت الاقالة فيه وقوله وبيع وسلف البيع هو ما كان فى البعض الذى لم تقع الاقالة فيه والسلف هو ما كان فى البعض الذى وقعت الاقالة فيه (قوله مع ما فى الطعام من بيعه قبل قبضه) أى انه اذا كان المسلم فيه طعاما ووقعت الاقالة فى البعض فيلزمه ان المسلم باع الطعام

في الاقالة اذا وقعت من غير زيادة ولا نقص على الثمن والا فتمنع لانها حينئذ بيع (ص) وان تغير سوق شيئك لا بدنه كسمن دابة وهزالها بخلاف الامة (ش) المراد بالشئ ما دفعته ثمنا للطعام المسلم فيه فاذا أسلمته الدابة مثلا في طعام فانه يجوز لك ان تقيل منه قبل قبضه وان تغير سوق تلك الدابة بزيادة أو نقصان لان المدار على عين المدفوع ثمنا وهو باق وأما ان تغيرت الدابة في بدنها كما اذا كبر الصغير أو هزل الكبير أو سمن أو قلعت عينه وما اشبه ذلك فان ذلك يفيت الاقالة فلا تجوز الا بعد قبض الطعام لان الاقالة حينئذ تصير بيعا مؤتنفا بخلاف لو تغيرت الامة المدفوعة ثمنا في بدنها بسمن أو هزال فان ذلك لا يفيت الاقالة لانه لا يراد منها اللحم وقولنا بسمن أو هزال مثله في المدونة ويفهم منه ان الامة لو تغيرت بعور او قطع عضو لكان ذلك مفيتا وهو ظاهر وانما عدل عن ثمنك الى شيئك لئلا يتوهم ان المراد بالثمن العين أي الذهب أو الفضة اذ هي الغالب فيه أي وان تغير سوق شيئك كان عرضا أو عينا (ص) ومثل مثليك (ش) أي لا يجوز الاقالة من الطعام قبل قبضه على ان يرد عليك بائعك مثل ثمنك المثلي الذي دفعته اليه ثمنا بل لا بد من قبض الطعام فهو عطف على بدنه الا أن يكون الثمن نقدا ذهبا أو فضة فتجوز الاقالة من الطعام قبل قبضه على ان يعطي البائع للمشتري مثل دراهمه ولو كانت قائمة بيده سواء اشترط استرجاعها بعينها أم لا والى هذا اشار بقوله (ص) الا العين فله دفع مثلها وان كانت بيده (ش) لانها لما قبضها وصارت في ذمته فاذا اعطاه مثلها لم يظلمه وهذا ما لم يكن البائع من ذوي الشبهات لان الدراهم والدنانير تتعين في حقه ولا شك ان الخطاب للمشتري كما ان الخطاب فيما قبله كذلك فالضمير المذكور في قوله وله دفع مثلها للبائع وهو يفيد ان قوله ومثل مثليك في الثمن وما ذكره الشيخ عبد الرحمن عن نصها او شرح به كلام المؤلف غير ظاهر لان كلامها في الثمن فهو فرع آخر (ص) والاقالة بيع الا في الطعام والشفعة والمرابحة (ش) يعني ان الاقالة بيع يشترط فيها ما يشترط فيه ويمنعها ما يمنعه الا في مسائل الاولى في الطعام قبل قبضه فليس لها حكم البيع بل هي فيه حل بيع فلذا جاز لمن اشترى طعاما من آخر ان يقيل منه بائعه قبل قبضه الثانية في الشفعة فليست فيها بيعا ولا حل بيع بل هي باطلة فمن باع شقصا ثم أقال مشتريه منه لا يعتد بها والشفعة ثابتة

قبل قبضه بالنسبة لما وقعت فيه الاقالة فيه الا انك خبير بان هذا لا يظهر لانها في الطعام حل بيع والجواب ان محل كونها حلا فيما ثبت الحكم بالجواز فيه واما ما عداه فهو على الاصل (قوله لانه لا يراد منها اللحم) والعبد مثل الامة قال ابن عرفة الاظهر ان ما يراد من الرقيق للخدمة كالدابة (قوله ان الامة لو تغيرت الخ) ويفهم منه أيضا انها لو تغيرت بزيادة غير السمن كالولادة لفاتت الاقالة بذلك وهو كذلك (قوله ومثل مثليك) اى لا تجوز الاقالة على مثل مثليك أي كان يدفع له قنطارا من الكتان بدل قنطارك الذي دفعته له من الكتان في مقابلة اردب من القمح 191 (قوله على أن يرد عليك بائعك) في شب الظاهر انه لا فرق بين السلم والبيع وفي عب خلافه لانه قال وكذا طعام غير السلم تجوز الاقالة فيه على مثل المثلي وقوله من الطعام واما لو اسلم المثلي في غير الطعام فيجوز التقايل على مثله (قوله عطف على بدنه) فيه نظر بل متعلق بمحذوف أي لا تجوز الاقالة على مثل مثليك (قوله وما ذكره الشيخ عبد الرحمن) ونصه قوله ومثل مثليك أي فلا تجوز الاقالة عليه الا اذا فات المبيع لا رأس المال بيده فتجوز الاقالة على مثله ويصير كانه بيع مؤتنف قال في المدونة في آخر السلم الثاني وكل ما ابتعته مما يكال أو يوزن من طعام أو عرض فقبضته فاتلفته فجائز أن تقيل منه وترد مثله بعد علم البائع بهلاكه وبعد أن يكون المثل حاضرا وتدفعه اليه بموضع قبضه منه اه (قوله الا في الطعام) ويشترط في جوازها فيه ان تقع بلفظ الاقالة فان كانت بلفظ البيع فلا وان يكون الطعام في البلد الذي وقعت فيه الاقالة والا لم تجز انظر شب (قوله ويمنعها ما يمنعه) فاذا وقعت وقت نداء الجمعة فسخت وظاهر المصنف في فصل الجمعة حتى في المستثنيات الثلاثة ولو حدث بالمبيع عيب وقت ضمان المشتري ولم يعلم به البائع الا بعد الاقالة فله الرد به (قوله ان يقيل منه بائعه) أي ان وقعت بمثل الثمن فان وقعت بزيادة أو نقص منه فبيع مؤتنف (قوله بل هي باطلة) وذلك لانها لو كانت بيعا لكان له الاخذ بالمبيع الاول او الثاني ويكتب عهدته على من اخذ ببيعه مع انه انما ياخذ بالبيع الاول ولو كانت حل بيع لم تثبت شفعة وفي عج انها ليست بيعا على الاطلاق ولا حلا على الاطلاق بل هي بيع في الجملة فكانت بيعا في الجملة لثبوت الشفعة وكانت حل بيع في الجملة لكون العهدة فيها على المشتري الاول فقط

وعهدة الشفيع على المشترى الثالثة فى المرابحة فالاقالة فيها حل بيع فمن اشترى سلعة بعشرة وباعها بخمسة عشر ثم أقال منها لم يبعها ثانيا الا على عشرة وان باع على الخمسة عشر بين ابن عرفة الاقالة فى المرابحة بيع وانما وجب التبيين لان المبتاع قد يكره ذلك اه ثم عطف بقية الرخص التى سبيلها المعروف على الرخصة الاولى من قوله واقالة بقوله (ص) وتولية (ش) يعنى أن التولية يجوز فى الطعام قبل قبضه كالاقالة فيه ابن عرفة هى تصيير مشتر ما اشتراه لغير بائعه بثمنه وهى فى الطعام غير جزاف قبل كيله رخصة وشرطها كون الثمن عينا (ص) وشركة (ش) أى وجاز شركة فى الطعام قبل قبضه وهى هنا جعل مشتر قدرا لغير بائعه باختياره مما اشتراه لنفسه بمنابه من ثمنه فقوله هنا احترز به من الشركة المترجم عنها بكتاب الشركة والاشارة بقوله هنا الى فصل الاقالة والتولية والشركة المذكورة معهما وقوله قدرا أخرج به التولية فانها فى جميع المشترى وقوله باختياره أخرج به ما اذا اشترى المشترى نصف شقص ثم استحق نصفه من يده وأخذ الشفيع فانه يصدق عليه جعل المشترى قدرا لغيره لكنه بغير اختياره وقوله لنفسه أخرج به ما اذا اشتراه لغيره كالوكيل فانه لا يفعل ذلك الا بنص وقوله بمنابه من ثمنه أخرج به ما اذا اشترى سلعة بدينار ثم جعل لاجنبى فيها الربع بنصف دينار فان ذلك لا يصدق عليه شركة هنا ووجه المشهور فى جواز الاقالة والشركة والتولية فى الطعام قبل قبضه انها أشبهت القرض وما رواه أبو داود وغيره عنه عليه الصلاة والسلام من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه الا ما كان من شركة وتولية واقالة والاحسن ان قوله (ان لم يكن على ان ينقد عنك) راجع للتولية والشركة أى ومحل الجواز فيهما ان لم يكن على شرط فى صلب العقد ان ينقد المولى أو المشرك عنك جميع الثمن أو حصتك من الثمن والا لم يجز لانه بيع وسلف منه لك اما رجوعه للشركة فواضح واما رجوعه للتولية فلان البائع الاول قد يشترط على المشترى ان ينقده الثمن فيفلس المشترى أو يعدم فيشترط على المولى ان ينقد عنه الثمن فقد ظهر ان للشرط فى التولية فائدة ويشترط فى اقالة الطعام ان يكون فى البلد التى وقعت فيه الاقالة كما يفيده قول ابن يونس وهذا كله ما لم يكن الطعام المقال منه بغير البلد التى وقعت فيه الاقالة والا فلا يجوز لانه فى ضمان المشترى (ص) واستوى عقداهما فيهما (ش) أشار الى قول ابن عرفة فى التولية وشرطها كون الثمن عينا وحكم الشركة كذلك

(قوله وعهدة الشفيع على المشترى) أى فيرجع عليه بالعيب والاستحقاق ويكتب الوثيقة عليه لانه البائع له حينئذ (قوله لان المبتاع) قد يكره ذلك فلا يبيع مرابحة الامع البيان ولو على البيع بعشرة الا أن المعتمد أنه لا يجب البيان اذا باع على العشرة لاحتمال ان الكراهة من كثرة الثمن (قوله الى فصل الاقالة الخ) أى مسائل الاقالة والشركة الخ وان لم يكن عبر عنها بفصل (قوله نصف شقص) أى اشترى نصف حصة زيد فى دار كالربع مثلا وقوله ثم استحق نصفه أى نصف ذلك النصف وهو الثمن وقوله وأخذ الشفيع لا يخفى ان الشفع على هذا التصوير صاحب النصف الثانى والمستحق فلا يبقى بيد المشترى شئ فلا يقال جعل المشترى قدرا لغيره ويمكن أن تجعل الواو بمعنى أو أى ثم استحق او أخذ الشفيع فيصح بالنسبة للاستحقاق أنه جعل قدر الغيره على نوع من التسمح ولا يصح بالنسبة للشفيع وهو صاحب الحصة الثانية فانه يأخذ جميع المبيع بالشفعة ثم انك خبير بان قوله أخرج به ما اذا اشترى المشترى نصف شقص الخ لا يظهر ذكره هنا لانه قال فى صدر التعريف وهى هنا الخ (قوله وما رواه أبو داود) عطف على قوله انها أشبهت القرض لكن الوجه باعتباره بمعنى الدليل (قوله راجع للتولية والشركة الخ) فيه نظر بل هو خاص بالشركة كما فى المدونة وابن عرفة وعليه شرح الشارح بهرام والمواق وحينئذ فما قاله الشارح لا يساعده نقل افاده محشى تت (قوله ان لم يكن على شرط الخ) فاذا اسقط مشترط السلف شرطه فيصح ولا يخفى أن التعليل بالبيع والسلف يجرى فى غير الطعام ولكن الشرط المذكور فى المصنف خاص بالطعام (قوله قد يشترط على المشترى الخ) لا يخفى ان ذلك له وان لم يشترط (قوله فيشترط الخ) أى ففيه سلف ابتداء وبيع انتهاء وقوله فقد ظهر ان للشرط أى الذى هو قول المصنف ان لم يكن على أن ينقد عنك وقوله فائدة أى من حيث ان المولى بالكسر قد يشترط ذلك لعدمه أو تفليسه (قوله لانه فى ضمان المشترى) المناسب أن يقول فى ضمان البائع الا أن يريد ما لا وتأمل (قوله اشار الخ) وجهه انه اذا لم يكن عينا يؤول الى القيمة وقد تختلف فيؤدى الى اختلاف الثمن فصار استواء العقدين مستلزما لكون الثمن عينا وقوله وحكم الشركة كذلك الظاهر ان هذا من كلام شارحنا لا من كلام ابن عرفة

واستوا

واستوا عقداهما أى عقد المولى والمشرك بالكسر والمولى والمشرك بالفتح فيهما فى التولية والشركة وحكم الاقالة فى هذا حكمهما قدرا وأجلا وحلولا ورهنا وحميلا ان كان ولا يجوز شئ من الثلاثة بوجه اذا كان رأس المال عرضا لا يكال ولا يوزن لان ذلك يؤل الى القيمة فيكون ذلك من بيع الطعام قبل قبضه ويجوز ان كان عينا فان كان مكيلا أو موزونا منع عند ابن القاسم لا عند أشهب اللخمى وهو أى قول أشهب أحسن اذا كان مما لا يختلف فيه الاغراض اهـ (ص) والا فبيع كغيره (ش) أى والا بان اشترط المولى والمشرك بالكسر النقد على المولى والمشرك بالفتح أو اختلف العقدان فى النقد والتأجيل أو غير ذلك من وجوه الاختلاف لم تجز الشركة ولا التولية فى الطعام قبل قبضه وصار بيعا وبطلت الرخصة فى الثلاثة فان توفرت شروط البيع وانتفت موانعه فبيع صحيح وان اختل شرط أو حصل مانع كعدم القبض فباطل (ص) وضمن المشترى المعين (ش) أى وضمن المشرك بالفتح الشئ المعين ففاعل ضمن ضمير مستتر يعود على المشرك بالفتح لكن ليس فى كلامه ما يدل على ان مرجع الضمير للمشرك فلذا قال ابن غازى والصواب ضمن المشرك اسم مفعول من اشرك الرباعى بحذف التاء وأشار به لقولها فى كتاب السلم وان ابتعت سلعة بعينها فلم تقبضها حتى اشركت فيها ثم هلكت السلعة قبل قبض المشرك أو ابتعت طعاما فاكتلته ثم اشركت فيه رجلا فلم تقاسمه حتى هلك الطعام فضمان ذلك منكما وترجع عليه بنصف الثمن اهـ وليس فيها نص على التصديق بوفاء الكيل وانما ضمن المشرك الحصة التى حصلت له فى الشركة لانه معروف (ص) وطعاما كلته وصدقك (ش) يشير به لقولها فى السلم الثانى وان أسلمت الى رجل فى مدى حنطة الى أجل فلما حل أجله قلت له كله فى غرائرك أو فى ناحية بيتك أو فى غرائر دفعتها اليه فقال له بعد ذلك قد كلته وضاع عندى فقال مالك لا يعجبنى هذا ابن يونس يريد مالك ولا يبيعه بذلك القبض ابن القاسم وأنا أراه ضامنا للطعام الا أن تقوم بينة على كيله أو تصدقه انت فى الكيل فيقبل قوله فى الضياع لانه لما كاله صرت انت قابضا له اهـ فقوله وطعاما الخ على هذا ليس فى طعام الشركة وعلى كلام ابن غازى هو فيه ويحتمل شموله لهما ولما جرى ذكر الشركة فى كلامه أخذ يتكلم على شئ من أحكام التشريك فقال (ص) وان أشركه حمل وان أطلق على النصف (ش) يعنى ان المشترى اذا اشرك شخصا فيما بيده بان قال اشركتك فانه يحمل على ما قيد به من النصف أو غيره وان اطلق فى شركته ولم يقيد بشئ حمل على النصف لانه الجزء الذى لا ترجيح فيه لاحد الجانبين ولا يحتاج الى تصويب كلامه باسقاط الواو من وان اطلق اذ لا يتوهم أحد حمله على النصف مع التقييد بغيره (ص)

وقوله واستوا عقداهما رجوع لكلام المصنف وكأنه قال وقوله واستوى عقداهما الخ ولو كان به ورقا الف بعد الواو (قوله قدرا الخ) راجع لقوله واستوى عقداهما اى استوى عقداهما من جهة القدر الخ ولا يخفى ان هذه الاشياء ظاهرة فى التولية والشركة واما الاقالة فالممكن منها وذلك انه لا يعقل فى الاقالة الا القدر ولا يعقل فيها الرهن من كل والحميل من كل ولا يظهر اعتبار الاجل أى بحيث نقول ان الثمن اذا كان على المشترى لاجل يكون الثمن على البائع لاجل وان كان الثمن الذى على المشترى حالا ينقلب يكون على البائع حالا وذلك أن الكلام فى الاقالة والشركة والتولية قبل القبض (قوله ولا يجوز شئ من الثلاثة الخ) هذه عبارة الشيخ سالم وكذا المتقدمة اول الدرس قال فى ك وما ذكره هنا من انه لابد من كون الثمن فى الاقالة عينا يخالف ما قدمه عند قوله واقالة من الجميع من انه لا فرق بين كون الثمن عينا او عرضا اهـ ومفاد عب وغيره ترجيح ما تقدم من العموم وضعف هذا وهو ظاهر (قوله فيكون ذلك من بيع الطعام قبل قبضه) الاولى أن يقول يؤدى لعدم استواء العقدين لان القيمة لا تنضبط (قوله منع عند ابن القاسم) فى ك ولعل وجه المنع عند ابن القاسم حيث لم يكن الثمن عينا ان هذا رخصة فيقتصر فيها على ما ورد (قوله فان توفرت الخ) لا يخفى التسامح فى هذا لانه قد تحقق مما تقدم وجود المانع وهو عدم القبض فالمناسب له حينئذ أن يقول فيمتنع لانه بيع الطعام قبل قبضه (قوله المعين) وهو الحصة التى حصلت له بالشركة فقط فيرجع المشرك عليه بنصف الثمن (قوله وليس فيها نص على التصديق) أى مع أنه لابد منه كما يعلم مما يأتى (قوله مدى) المد وزن قفل مكيال يسع تسعة عشر صاعا (قوله هو فى الطعام الشركة) أى المشار له بقوله أولا أو ابتعت طعاما الخ كما يعلم من الاطلاع على كلام ابن غازى رحمه الله (قوله فانه يحمل على ما قيد به) لا يخفى أنه وان كان صحيحا فيه بعد (قوله اذ لا يتوهم الخ) تعليل لقوله ولا يحتاج وحاصله ان من

يقول بالاحتياج يقول انه يتوهم من المصنف انه يحمل على النصف وان قيد بالثلث مثلا أى بالنظر لما قبل المبالغة لان المعنى حمل على النصف اذا قيد بثلث مثلا بل وان اطلق (قوله وقال اشركانى) راجع لقوله أوسأل كل واحد منفردا وقوله واستوت انصباؤهما راجع للامرين اللذين هما قوله وسألهما مجتمعين وقال اشركانى أو قال لكل واحد منهم اشركنى فظهر أن الصور ثلاثة (قوله فان اختلفت أنصباؤهما) هذا يأتى فى أربع صور مجتمعين ومنفردين افرد أوثنى وقوله أو قال لكل احد أى أو اتحدت أنصباؤهما وقال لكل واحد منفردا أشركنى وظهر أن الصور ثمان وصرح بذلك التشرتى فى شرحه (قوله يريد والمثلى) المناسب أن يقول كما فى غيره والمثل بدون ياء أى ومثل الثمن حاضر عند المشترى سواء كان مثليا او مقوما وقوله لئلا يدخله بيع الخ أى وذلك لانه اذا لم يكن حاضرا فقد باع ماليس عنده الخ فان قلت تقدم ان شرط التولية ان يكون الثمن عينا قلت ذلك فى التولية فى الطعام قبل قبضه واما فيه بعده أو فى غيره مطلقا فيجوز وان كان الثمن غير معين ثم ماذكره المصنف هنا مفهوم قوله فيما مر أو توليتك سلعة لم تذكرها او ثمنها بالزام وصرح بها هنا لانها مفهوم غير شرط (قوله مخاطرة) أى غرر وقوله وقمار أى مغالبة (قوله وهذا بخلاف بيع الغائب) أى فيجوز بيعه على الصفة اذا لم يكن فى البلد لانه يشترط أن يكون خارج البلد هذا معناه الا أن فيه نظرا لما تقدم انه يجوز بيع الغائب ولو كان حاضرا فى البلد والمدار على كونه ليس حاضرا مجلس العقد (قوله بان المبيع الخ) أو رضى بالثمن ولم يعلم بالمثمن فالمدار على انه رضى باحد العوضين ثم علم بالآخر فكرهه ويحتمل بانه أى الثمن عبد ثم علم ان الثمن غيره فكرهه فذلك له (قوله أن يذهب) أى المسلم اليه أى يذهب الى بيته وظاهره قرب بيته أو بعد وقوله يؤدى الى فسخ الدين فى الدين أى فسخ المسلم فيه فى النقد الذى كان دفعه له رأس مال فان قيل اذا كان يؤدى الى فسخ الدين فى الدين فلم لم يكن فى مرتبته مع أن ذلك أقوى لكونه مدخولا عليه بشرط التأخير بخلاف هذا فانه لازم فالجواب ان هذا لما قارنه بيع الطعام قبل قبضه قوى فارتفعت مرتبته عنه ولذلك قال مع بيع الطعام قبل قبضه عنه فان قيل الاقالة فى الطعام ليست بيعا فكيف قال ذلك فالجواب ان هذه الاقالة لما قارنها التأخير عدت بيعا من لـ (قوله فان تأخير الثمن الخ) لايخفى ان هذا التعليل يؤذن بان الضيق والسعة باعتبار الخلاف وعدمه وليس هذا متبادرا من المصنف لان المتبادر من المصنف ان الضيق

والثلاثة

وان سأل ثالث شركتهم فله الثلث (ش) يعنى ان الشخص اذا سأل من رجلين اشتريا عبدا ان يشركاه فى الشئ المشترى وسألهما مجتمعين أو سأل كل واحد منفردا وقال أشركانى واستوت انصباؤهما كان له الثلث مما اشركاه فيه اما لو اختلفت انصباؤهما أو قال لكل واحد منفردا اشركنى فله من نصيب كل واحد نصفه فلو كانا بالثلث والثلثين لكان له نصف الثلث ونصف الثلثين فيكون له النصف وللاول السدس وللآخر الثلث وله فى الثانية النصف ولكل منهما الربع قاله سند (ص) وان وليت ما اشتريت بما اشتريت جاز ان لم تلزمه وله الخيار (ش) يعنى أن من اشترى سلعة ثم ولاها لشخص بما اشتراها به ولم يذكرها له ولا ثمنها أو ذكر له أحدهما فان ذلك جائز اذا كان على غير وجه الالزام وله الخيار اذا رأى وعلم الثمن وسواء كان الثمن عينا أو عرضا أو حيوانا وعليه مثل صفة العرض بعينه أو الحيوان ونحوه ابن يونس يريد والمثلى حاضر عنده لئلا يدخله بيع ماليس عندك واحترز بقوله ان لم تلزمه عما اذا وقع على الالزام فان ذلك لا يجوز لانه مخاطرة وقمار كما فى المدونة ولو كان بلفظ البيع فسد فى صورتى الالزام والسكوت الا ان يشترط الخيار وظاهر قوله جاز ان لم تلزمه ولو كانت السلعة فى البلد وهذا بخلاف بيع الغائب والفرق بينهما ان التولية رخصة فيتسامح فيها بخلاف البيع (ص) وان رضى بانه عبد ثم علم بالثمن فكره فذلك له (ش) أى وان رضى المولى بالفتح بان المبيع الذى ولاه مبتاعه عبد ولم يعلم بثمنه ثم علم بالثمن فكرهه لغلائه مثلا فذلك له لانه من ناحية المعروف يلزم المولى بالكسر ولا يلزم المولى بالفتح الا أن يرضى (ص) والاضيق صرف ثم اقالة طعام ثم تولية وشركة فيه ثم اقالة عروض وفسخ الدين فى الدين ثم بيع الدين ثم ابتداؤه (ش) أشار بهذا الى ان أضيق الابواب المعتبر فيها المناجزة الصرف لما مر أنه لا يغتفر فيه التأخير ولو قريبا أو غلبة ثم تأخير الثمن فى الاقالة من الطعام يريد من سلم فانه يلى الصرف فى الضيق وذلك لانهم اغتفروا فيه ان يذهب الى بيته أو ما قرب منه ليأتى به والعلة فى منع التأخير أنه يؤدى الى فسخ الدين فى الدين مع بيع الطعام قبل قبضه ثم يلى ما مر تأخير الثمن فى التولية والشركة فى طعام السلم المولى فيه أو المشرك قبل قبضه فان تأخير الثمن اليومين

باعتبار التوسعة فى الزمن وعدمه ثم لا يخفى ان هذا الكلام يقتضى جواز التأخير ثلاثة أيام بدون شرط فيكون اوسع من بيع الدين بالدين مع ان المصنف جعل بيع الدين بالدين اوسع منه قلت لعل ذلك طريقة اللخمى وهى لا تناسب موضوع كلام المصنف فلذلك عدل الشارح الى ما يناسب كلام المصنف بقوله فيما قارب اليوم مثلا ويراد بما قارب اليوم جله ويراد باليوم تمام اليوم (قوله تأخير الثمن) أى عدم أخذه ناجزا من المولى بالفتح والمشرك (قوله يؤدى الى بيع الدين بالدين) يقال اذا كان يؤدى الى بيع الدين بالدين لم لا يكون فى مرتبته الى آخر ما تقدم من السؤال والجواب وقوله بيع الدين أى بيع الطعام الذى فى ذمة المسلم اليه بالثمن الذى لم يؤخذ من المولى بالفتح والمشرك (قوله تاخير الثمن فى الاقالة فى العروض المسلم فيها) أى عدم أخذ الثمن من المسلم اليه عاجلا (قوله وتاخيره أيضا) أى تاخير الثمن أى ثمن الدين الذى هو المفسوخ فيه (قوله ويكون أوسع من التولية والشركة فى الطعام) بحيث يجوز التأخير يوما ونصفا هذا مقتضى كونه أوسع مما قبله وأضيق مما بعده فقوله لم يضيق فى اقالة العروض وذلك لان التولية والشركة قد يجوز فيهما تاخير يوم فقط فيكون هنا يجوز فيه التأخير اكثر من يوم كيوم ونصف فقط وذلك لان بيع الدين الذى بعده يجوز فيه تاخير يومين فقط (قوله اصله بيع العروض) يعنى ان الدين المفسوخ كان عرضا فسخه فى غيره فمعنى الاصالة أنه من قبيل بيع العروض مع أنه ليس بلازم أن يكون الدين المفسوخ عرضا وقوله فهو مساو للاقالة فى العروض الخ من حيث ان المترتب فى الذمة كان عرضا انتقل منه الى شئ آخر الذى هو المفسوخ فيه قلت ومساو أيضا من حيث جواز التصرف فيه قبل القبض بخلاف الطعام وقوله ١٩٥ فهو أيضا أوسع الخ أى وحيث كان الفسخ المذكور مساويا للاقالة فى العروض وقد علمت ان الاقالة فى العروض اوسع مما قبلها فليكن ذلك الفسخ أوسع مما قبله لان لازم أحد المتساويين لازم للمساوى الآخر ثم نخبرك ان ابن جلة اعترضه بما حاصله ان مقتضى كون فسخ الدين أوسع مما قبله انه يجوز تاخيره أكثر مع أن فسخ الدين لا يجوز التأخير به الا بقدر أن يذهب الى البيت وينقله ولذلك شرح عب فقال بعد قوله وفسخ الدين مانصه أى ومنع تاخير الثمن حيث دخلا على فسخ الدين فى الدين كما اذا كان عليه دين ففسخه فيما يتأخر قبضه الا ما كان يسيرا بقدر ما يأتى بمن يحمله فان كان طعاما كثيرا جاز أيضا مع اتصال العمل ولو شهرا قاله اشهب قال وهذا اذا كان ما يأخذه منه حاضرا او فى حكمه كمنزله او حانوته لا ان كان غائبا فيمنع وقال ق ويجوز فى فسخ الدين أن يأتى بدوابه او بما يحمل فيه ما يأخذه وان دخل عليه الليل ترك بقية الكيل ليوم آخر أقول ولذلك قرر شيخنا عبد الله رحمه الله ان التوسعة من حيث كونه يجوز تاخيره اكثر من يوم لداعى النقل فلا ينافى انه اذا لم يوجد داع لا يكون اوسع لما قلنا من أن التأخير لا يجوز الا بقدر النقل وكتب مانصه يجوز فى اقالة الطعام من سلم ان يأتى بالثمن من داره او قريب منه ويجوز فى التولية والشركة فى الطعام تاخير الثمن اليوم ولو بالشرط ويجوز فى اقالة العروض من سلم وفسخ الدين فى الدين تاخير الثمن بقدر زمن يأتى بمن يحمله فان كان طعاما كثيرا جاز أيضا مع اتصال العمل ولو شهرا او بيع الدين يجوز فيه اليوم واليومان وابتداء الدين بالدين يجوز فيه تاخير اليومين والثلاثة ولو بالشرط اه (قوله وعن ابن المواز الخ) لا يخالف ما قبله فالمناسب ان يقول فقد قال ابن المواز كذا وكذا والا فعبارته توهم انه مقابل يدل على ما قلنا كلامهم (قوله والمراد بالضيق والسعة) لا يخفى ان هذا مخالف لما قرره اولا وذلك لان تقريره اولا يفيد ان التوسعة

والثلاثة بشرط فى الاقالة فى الطعام لا يجوز بلا خلاف واختلف هل يجوز مثل ذلك فى التولية قاله اللخمى اه ومقتضى كون التولية والشركة أوسع انه يغتفر فيهما تاخير الثمن فيما قارب اليوم مثلا وعلة منع التأخير فيما ذكر انه يؤدى الى بيع الدين بالدين مع بيع الطعام قبل قبضه ثم يلى ما مر تاخير الثمن فى الاقالة فى العروض المسلم فيها وتاخيره أيضا حيث دخلا على فسخ الدين فى الدين كما اذا كان له عليه دين فسخه فيما يتأخر قبضه وبعبارة يعنى ان الاقالة فى العروض من سلم أوسع من التولية والشركة فى الطعام لان الشارع لم يضيق فى اقالة العروض كما ضيق فى التولية والشركة فى الطعام وفسخ الدين فى الدين اصله بيع العروض فهو مساو للاقالة فى العروض فهو أيضا أوسع من التولية والشركة فى الطعام ثم يلى ما مر بيع الدين المستقر فى الذمة كبيع العرض من سلم من غير من هو عليه فانه أوسع مما قبله وعن ابن المواز انه لا بأس ان يتأخر ثمنه اليوم واليومين ثم يلى ما مر ابتداء الدين بالدين كتأخير رأس مال السلم فانه أوسع مما قبله لانه يجوز تاخيره اليومين والثلاثة ولو بالشرط والمراد بالضيق والسعة فى تلك الابواب باعتبار قوة الخلاف وضعفه

باعتبار الزمن واما هذا الذى قد جعله المشهور فليس فيه توسعة باعتبار الزمن بل التوسعة باعتبار قوة الخلاف وضعفه بمعنى أن من يقول ان التوسعة فى الزمن فى اقالة العروض مثلا وان كان ضعيفا أقوى من القول بالتوسعة فى الزمن فى التولية فى الطعام والشركة فيه وان اشترك الجميع فى الضعف فالمناسب أن يسوقه على أنه مخالف لما تقدم و يقول وما قلناه من أن التوسعة فى الزمن خلاف المشهور والمشهور ان التوسعة باعتبار قوة الخلاف وضعفه لا باعتبار الزمن لان ما عدا الصرف وابتداء الدين بالدين اشتركت فى عدم جواز التأخير الا بقدر النقل (قوله والخلاف فى اقالة العروض قوى) المناسب لكلامه أن لا يخصص القوة باقالة العروض لانه أفاد ان القوة لا تتقيد بها وقوله وان كان المشهور أى والحال ان المشهور لا يجوز الخ والشارح تبع الفيشى وعبارة الفيشى أحسن ونصه وقال ق اى اللقانى المشهور لا يجوز التأخير فى الجميع ما عدا ابتداء الدين بالدين فعلى هذا المراد بالضيق والسعة فيها باعتبار قوة الخلاف وضعفه والخلاف فى العروض قوى والتأخير فى اقالة الطعام وما بعده فى الثمن أى ثم تاخير الثمن فى الاقالة من الطعام الخ اه أقول الا أن قضية ذلك أن ما عدا ابتداء الدين بالدين كلها فى مرتبة واحدة فما عدا الصرف مساو للصرف ولا يظهر بل ينافى قوله بعد بلصقه الذى هو قوله وعلى هذا الخ فالاحسن لفظ الحطاب حيث قال والذى يظهر ان أضيق هذه الامور الصرف واوسعها ابتداء الدين بالدين وما بينهما فى مرتبة واحدة اه وانه يضر التأخير فى الجميع ولا فرق بينهما الا فى قوة الخلاف وضعفه كما ذكره الفيشى قال شب وعلى هذا فلا يغتفر فى اقالة الطعام والتولية والشركة فيه واقالة 196 العروض وفسخ الدين فى الدين و بيع الدين بالدين الا ما يغتفر فى فسخ الدين

والخلاف فى اقالة العروض قوى وان كان المشهور لا يجوز التأخير فى الجميع ما عدا ابتداء الدين بالدين وعلى هذا فأضيق الابواب التى تطلب فيها المناجزة الصرف وأوسعها ابتداء الدين بالدين ولما كان البيع ينقسم الى بيع مساومة واستئمانة ومزايدة ومرابحة فالاول بيع لم يتوقف ثمن مبيعه المعلوم قدره على اعتبار ثمن فى بيع قبله ان التزم مشتريه ثمنه لا على قبول زيادة عليه فقوله لم يتوقف الخ أخرج به بيع المرابحة وقوله ان التزم الخ أخرج به بيع المزايدة والثانى بيع يتوقف على صرف قدر ثمنه لصرف علم أحدهما

فى الدين من التأخير وقد تقدم وذكروا انه يغتفر فى اقالة الطعام الذهاب الى البيت والحوالة به فيجرى مثله فى سائر المسائل التى هنا فانها فى مرتبة واحدة اه والذى تقدم لشب هو كلام المواق القائل يجوز فى فسخ الدين فى الدين أن يأتى بدوابه أو بوعاء يحمل فيه ما يأخذ وان دخل عليه الليل ترك بقية الكيل ليوم آخر اه فالحاصل والثالث أن الصرف لا يجوز التأخير فيه لا بالذهاب للبيت ولا لغيره وما عداه من غير ابتداء الدين بالدين يجوز التأخير فيه بقدر النقل ونبه لك الفائدة بذكر ما ذكروه وهو أن ما ذكره المصنف فى الاقالة من الطعام والتولية والشركة فيه قبل قبضه سواء كان الطعام الذى يقبض من سلم أولا اذا لو حصلت الاقالة بعد القبض أو التولية أو الشركة بعد القبض فلا يجرى فيه ما قاله المصنف بل يجوز تاخير الثمن فى كل من غير تحديد بزمن ويشترط فى الاقالة من العروض أن تكون من سلم لانه الذى يتأتى فيه التعليل بفسخ الدين فى الدين واما لو كانت من بيع فيجوز تاخير الثمن ولو سنة ولذلك قال ح تنبيه اعلم ان هذا فى الاقالة من الطعام قبل قبضه والعرض المسلم فيه واما فى البيع المعين فيجوز فيه التأخير كما قال فى المدونة وان ابتعت من رجل سلعة بعينها ونقدته ثمنها ثم اقلته وافترقتما على أن تقبض رأس مالك او اخرته الى سنة جاز لانه بيع حادث اه (قوله واستئمانة) فى بعض النسخ بسين وتاء مثناة من فوق وبعدها ياء مثناة من تحت وأصل الشارح واستمانة بحذف الياء وكذا فى الفيشى وعبارة شب والاستئمان بالتاء والياء بدون هاء فى الآخر ثم قال بعد والاستئمانة بالنون قبل الالف والميم بعدها هكذا فى النسخ الصحيحة من المقدمات والتنبيهات وغيرهما وهو صحيح لفظا ومعنى قال الجوهرى واستنام اليه اى سكن اليه واطمأن وقال فى مختصر العين واستنام الرجل استأنس اليه وهو راجع لمعنى الاسترسال والاستئمان ويقع فى بعض المقدمات الاستمانة بالميم قبل الالف والنون بعدها كأنه من باب الامانة والامن وهو وهم وتصحيف تاباه صناعة التصريف لما علم من اختصاص باب الاستعاذة بالاجوف ثم يجوز أن يقال فيه الاستئمان على وزن الاستفعال من باب الامانة والامن كالاستدخال والاستخراج ونحوهما من الصحيح على انه اذا قيل الاستمانة من باب الامانة والامن فقد حذف فاؤه الصحيحة فاين هذا من باب الاستعاذة وبابها انما حذفت عينه المعتلة فتعين انه خطأ فاحش وبالله التوفيق اه

* (فصل) * وجاز مرابحة (قوله اخرج به بيع المزايدة) لانه فى بيع المزايدة هو داخل على أن غيره يزيد عليه (قوله يتوقف على صرف) اى يتوقف على توجه قدر الثمن وقوله لصرف علم المناسب حذف صرف و يقول يتوقف على قدر الثمن لعلم احدهما

(قوله وهو تعريض السلعة) أى ذو تعريض أى عقدة احتوت على تعريض لان البيع المذكور ليس نفس التعريض (قوله غير لازم مساواته) صادق بالزيادة والنقصان والتساوى كما قال القيشى وزاد فقال فبيع المواضعة يسمى شرعا مرابحة اه أى فاطلاق المرابحة على الوضيعة مجرد اصطلاح فى التسمية أو انه ربح للمشترى كما ان الزيادة ربح للبائع واما المساوى فلعل اطلاق المرابحة عليه باعتبار ربح البائع بالثمن لانتفاعه به اذ قد يشترى به سلعة أخرى يربح فيها وانتفاع المشترى بالسلعة اذ قد يبيعها فيربح فيها كما فى شرح عب (قوله او استئناف) وهو أولى كما قال اللقانى (قوله وجاز مرابحة البيع الخ) فيه اشارة الى أن مرابحة فى كلام المصنف منصوب على التمييز المحول عن الفاعل وهو غير ظاهر لاحتياجه الى تقدير جار ومجرور كما قدر الشارح حيث قال المرابحة فيه وجعله حالا أظهر من جهة المعنى أى جاز البيع فى حالة كونه مرابحة وانما قلنا من جهة المعنى لان فيه وقوع الحال مصدرا ويجوز الرفع على انه فاعل على حذف الموصوف أى بيع مرابحة أو على حذف مضاف أى بيع مرابحة فحذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ولا يرد على هذا ١٩٧ الاعراب عدم تأنيث العامل لان مرابحة

والثالث وهو تعريض السلعة للسوم لمن يزيد والرابع والكلام الآن فيه بيع مرتب ثمنه على ثمن مبيع تقدمه غير لازم مساواته له فخرج بالاول بيع المساومة والمزايدة والاستيمان وبالثانى الاقالة والتولية والشفعة والرد بالعيب على كونه بيعا لكن المشهور انه ليس ببيع فقال عطفا على جاز المطلوب منه سلمة أو على وجاز البيع قبل القبض أو استئناف

*(فصل وجاز مرابحة) (ش) أى وجاز مرابحة البيع أى المرابحة فيه ومرابحة مفاعلة والمفاعلة ليست على بابها لان الذى يربح انما هو البائع فهذا من المفاعلة التى استعملت فى الواحد كسافر وعافاه الله أو ان مرابحة بمعنى ارباح لان أحد المتبايعين أربح الآخر ويمكن ان تكون المفاعلة على بابها بتكلف لان المشترى أربح البائع ولا كلام وهو لا يأخذ السلعة بربح العشرة أحد عشر مثلا الا وهو يعلم انه يبيعها باثنى عشر مثلا أى وهو يظن انها تزيد فقد أربحه البائع أيضا وأشار بقوله (والاحب خلافه) يريد المساومة الى قوله فى المقدمات البيع على المكايسة والمماكسة أحب الى أهل العلم وأحسن عندهم ولا يريد المؤلف كلام ابن عبد السلام لئلا يتوجه عليه الاعتراض بان ابن عبد السلام خصص

مجازى التأنيث اه (قوله كسافر وعافاه الله) الشاهد فى عافاه من المعافاة (قوله او ان مرابحة بمعنى ارباح) حاصله لا نسلم ان مرابحة من باب المفاعلة بل بمعنى أصل الفعل الذى هو ارباح فقضيته ان لفظ مرابحة يستعمل فى المفاعلة وهى أصل الفعل ويتوقف هذا على نقل والشارح تبع فى ذلك القيشى والظاهر أنها حقيقة فى المفاعلة (قوله واشار بقوله والاحب خلافه) أقول انما عبر المصنف بقوله والاحب بعد قوله وجاز دل على أن المراد بجاز خلاف الاولى لا استواء الطرفين لمنافاته لقوله والاحب خلافه نظير ما تقدم فى قول المصنف وجاز او احدهما بغرفة فى باب الوضوء خلافا لما شرح عب والحاصل ان المرابحة جائزة بمعنى خلاف الاولى لا مكروهة لمخالفته لاصطلاح المصنف (قوله يريد المساومة) والحاصل ان المساومة أفضل من المرابحة والمزايدة والاستيمان قال عب ولعله أطلق لكون الغالب المرابحة والمساومة كما فى الشيخ أحمد الزرقانى فلا يشمل قوله خلافه بيع المزايدة لكراهة بعض العلماء له لان فيه نوعا من السوم على سوم الاخ قبل الركون واشحانا للقلوب اه (قوله والمماكسة) مرادف لقوله والمكايسة (قوله ولا يريد كلام ابن عبد السلام الخ) قضية ذلك ان المصنف يحكم بكراهة بيع المرابحة مطلقا وقعت من العوام أو لا بكثرة أم لا وأما ابن عبد السلام فقيد الكراهة بقيدين أن يكون من العوام وان يكون بكثرة مع أن المصنف انما يفيد خلاف الاولى لان اصطلاحه المعهود ان الجواز يطلقه على استواء الطرفين اذا لم يعقبه بقوله والافضل خلافه والا كان معناه خلاف الاولى لا الكراهة نعم يرد أن يقال الشيخ عبد الرحمن قد ذكر أن المزايدة أفضل من المرابحة لانه قال أحب أقسام البيع المساومة ثم المزايدة وكذا قول القاضى وأضعفها المرابحة اه وقد تقدم أن المزايدة مكروهة لانها تورث الضغائن فلتكن المرابحة مكروهة بالطريق الاولى لا خلاف الاولى كما قال المصنف فان قلت يريد المصنف بالجواز ما قابل المحرم فيشمل المكروه قلنا هذا خلاف اصطلاحه والحاصل ان المساومة انما كانت أفضل لان المرابحة تحتاج لصدق متين والمزايدة تورث الضغائن وبق الاستيمان فقد قال فى شرح شب وأما بيع الاسترسال والاستيمان فلا مدخل له هنا لانه انما يكون حال الجهل بالسعر اه أى فلا يأتى فيه مماكسة ولا مشاححة وقد يقال انه يتوقف أيضا على صدق متين فالعدول الى المساومة أحسن

كراهة بيع المرابحة لكثار العوام وليس فى كلام المؤلف شئ من القيدين أى والاحب خلاف بيع المرابحة وهو المساومة لا المزايدة والاستيمانة فالاضافة للعهد والمراد معهود معين وهو بيع المساومة (ص) ولو على مقوم وهل مطلقا أو ان كان عند المشترى تأويلان (ش) يعنى ان بيع المرابحة جائز ولو كان ثمن السلعة المبيعة عرضا مقوما مضمونا كما لو اشترى ثوبا بحيوان مضمون فانه يجوز أن يبيع مرابحة بمثل ذلك الحيوان ويزيده عليه زيادة معلومة وهو مذهب ابن القاسم ومنعه أشهب على عبد موصوف ليس عند المشترى لما فيه من السلم الحال واختلف هل ابن القاسم يخالفه فى ذلك فيقول بالجواز فى المقوم المضمون كما هو ظاهر كلامه أو لا يخالفه فيحمل قول ابن القاسم على موصوف عند المشترى فقول المؤلف وهل مطلقا أى وهل الجواز عند ابن القاسم فى المضمون سواء كان عند المشترى أم لا بناء على حمل كلام ابن القاسم على ظاهره أو الجواز فيه عند ابن القاسم مقيد بما اذا كان المضمون عند المشترى فلا يكون قول ابن القاسم مخالفا لقول أشهب تأويلان وقد علمت من هذا أن الخلاف بين الشيخين انما هو فى المقوم المضمون كما يفيده النقل الذى ليس عند المشترى وأما المضمون الذى عنده فيتفقان على الجواز فيه وأما المعين فلا يختلفان فيه بل يتفقان على المنع فيه ان لم يكن عند المشترى وعلى الجواز اذا كان عنده ولو قال ولو على عوض مضمون وهل مطلقا الخ لكان أخصر وطابق النقل اذ الخلاف فى العوض المضمون ولو مثليا غير المعين (ص) وحسب ربح ماله عين قائمة كصبغ وطرز وقصر وخياطة وكمد وفتل وتطرية (ش) يعنى أنه اذا وقع البيع على المرابحة من غير بيان ما يربح له وما لا يربح بل وقع على ربح العشرة أحد عشر مثلا وجب أن يحسب على المشترى ثمن السلعة وربحه ويحسب أيضا عليه من مؤنها وكلفها ربح ماله عين قائمة تؤثر زيادة فى المبيع من صبغ أو طرز أو تطرية وهى جعل الثوب فى الطراوة ليلين وتذهب خشونته أو كمد وهى دق القصار الثوب للتحسين لان ما زاد أى فى الثمن كالثمن كما قاله ابن عرفة وحاصله أنه يحسب ما خرج من يده على المبيع فى صبغه وقصره وخياطته وغير ذلك ويحسب أيضا ربح ما زادته هذه الاشياء فى المبيع وهذا اذا استأجر غيره على فعل ذلك واما ان كان هو الذى يتولى فعل ذلك بنفسه ولم يدفع فيه أجرة فانه لا يحسب له أصل ولا ربح (ص) وأصل ما زاد فى الثمن كحمولة (ش) يعنى أنه اذا فعل فى المبيع فعلا زاد فى ثمنه وليس له عين قائمة كاجرة الحمولة وما معها ونحوهما فانه يحسب ولا يحسب ربحه فاذا اشتراها بعشرة مثلا واستأجر من حملها بخمسة أو استأجر على شدها أو على طيها فانه يحسب ما خرج من يده على ذلك وسمى ما ذكر أصلا باعتبار ربحه وقيد اللخمى الحمولة بان تزيد فى الثمن بان تنقل من بلد

والمشترى يعطى ثمن درهم فاكثر نعم يقال هذا الاينافى لكل الناس ولا فى كل شئ (قوله والمراد معهود معين) أى معهود خارجى تقدم علما لانه الغالب فلا ينصرف اللفظ عند الاطلاق الا اليه (قوله ولو كان ثمن السلعة المبيعة) أى مرابحة أى الذى قصد البائع أن يبيعها مرابحة (قوله ليس عند المشترى) أى الذى هو المشترى الثانى الذى يشترى من البائع له مرابحة (قوله لما فيه من السلم الحال) اراد بالحلول الذى لم يكن أجله خمسة عشر يوما فيكون المسلم اليه المشترى مرابحة (قوله واختلف الخ) لا يخفى ان المصنف يكون حينئذ أشار بقوله وهل مطلقا لتأويل الخلاف مرجحا الكلام ابن القاسم طارحا الكلام اشهب وقوله أو ان كان عند المشترى اشارة لتأويل الوفاق فاذا علمت ذلك فلو قال المصنف وجاز عند ابن القاسم بمقوم ومنعه أشهب وهل خلاف تأويلان لكان أوضح (قوله أم لا) أى أم لم يكن عند المشترى أى ويقدر على تحصيله والا منع باتفاق (قوله اذ الخلاف الخ) ويجاب بانه اراد بالمقوم ما قابل العين فيشمل المثلى غير العين (قوله وحسب ربح) واحرى أصل (قوله كصبغ) المناسب لما بعده فتح الصاد مرادا منه المصدر وعليه فهو تمثيل لما قبله ويكون قوله ماله عين قائمة بمعناه ما لاثره عين قائمة وان كسرت كان تشبيها فيه وعلى جعله تشبيها لم يمثل للمشبه به وحاصل ما يستفاد من كلامهم هنا ان ما لاثره عين قائمة ان تولاه البائع بنفسه أو عمل بغير شئ فانه لا يحسب أى عوض العمل فيه ولا يحسب ربحه واما ان عمل له باجر فانه يحسب ويحسب ربحه وسواء كان ممن يتولى فعله بنفسه أم لا وهذا ما اراده شارحنا بكلامه وأما ما يصبغ به أو يخاط به ونحو ذلك فان كان من عند البائع فانه لا يحسب ارخص هو ولا ربحه وان كان قد اشتراه فانه يحسب هو وربحه (قوله ويحسب ربح ما زادته هذه الاشياء فى المبيع) أى الربح المشاول بكون العشر أحد عشر (قوله وأصل ما) أى الفعل الذى زاد فى الثمن مما ليس له عين قائمة فيعطى للبائع مجردا عن الربح (قوله كحمولة) بضم الحاء الاحمال أى كرائها واما بالفتح فالابل التى تحملها (قوله باعتبار ربحه) اى أن لو كان له ربح

(قوله لان المرابحة) علة للمبالغة (قوله من شراء الرقاب) بيان لما وقع (قوله واستحسنه) أى استحسن كلام اللخمى لا مطلقا بل اذا حمل المتاع عالما بانه لا ربح له صادق بصورتين بالمساواة أو يكون البلد المنقول اليها أرخص أى انه لا يحسب الكراء فى الصورتين اذا حمل المتاع عالما بانه لا ربح له واما اذا حمل المتاع حينئذ معتقدا انه يربح فوجده لم يربح بل اما مساو او أنقص فانه يحسب الاصل لعذره (قوله الا أن يكون مراده) أى مراد المصنف (قوله وارتضاه ابن عرفة) والحاصل ان ابن عرفة لم يرتض كلام اللخمى وساقه فى الشامل بصيغة التمريض والمذهب ما قاله ابن عرفة (قوله لان البيان) أى كونه يبين للمشترى أن السلعة فى البلد المنقول عنها ثمنها أكثر من البلد المنقول اليها (قوله وهو رجوعه للتوظيف) أى التوزيع وسيأتى عن قريب بيانه أى ولا ينظر له هنا * (تنبيه) * قوله وحسب ربح ماله عين قائمة الى قوله لم يحسب ١٩٩ هذا حيث لا شرط ولا عرف بشئ واما ان شرط شئ فانه يعمل بالشرط كحساب ما لا يحسب كالسمسار الذى لم يعتد ضرب الربح عليه وكذلك لو جرت العادة بشئ فانه يعمل به الا أن يشترط خلافه (قوله كما يفعله سماسرة اسكندرية) أى فتوضع السلعة عندهم والذى يتولى بيعها ربها لا السمسار والحاصل أن سماسرة اسكندرية لا يتولون البيع فلا يحسب أجرة ما وضعه عندهم اذا لم تكن عادة لهم فى مثل تلك السلعة ان توضع عنده للتعريض للبيع واما ما يوضع عندهم للتعريض للبيع ويأخذون أجرة على ذلك فانه يحسب تلك الاجرة وان كانوا لا يتولون البيع كسماسرة اسكندرية (قوله فهى من الثمن لا شك فيه) ظاهره ولو لم يعتد فى تلك السلعة وليس كذلك والحاصل انه متى اعتيد أن السلعة لا تباع الا بسمسار فانه يحسب الاصل ولا يحسب الربح كان من الجالسين او من الطائفين كان ممن يتولى البيع أو لا واما اذا اعتيد ان تباع بلا سمسار ثم حصل سمسار فى بيعها او بيعت واخذ ذلك دراهم تحت سمسرته فلا يحسب حينئذ أصل ولا ربح كان من الجالسين أو الطائفين (قوله مما يحسب) كصبغ أى أصلا وربحا أو أصلا فقط وقوله أو لا يحسب كما اذا لم يزد الحمل له كما عند اللخمى أى لم يحسب له أصل ولا ربح وقوله مفصلا أى بان يقول ذهب فى الصبغ كذا وذهب فى الطرز كذا وقوله ومجملا كأن يقول بعد ذلك وجملة ما وقع فى ذلك مائة درهم مثلا او انه يصرح بالاجمال اولا ثم يذكر التفصيل او لا يذكر الاجمال أصلا لان بذكر التفصيل يعلم الاجمال (قوله مما يحسب ويربح عليه) أى كالصبغ وقوله وما لا يربح له أى كالحمولة وقوله وما لا يحسب جملة أى أصلا كأجرة الشد والطى اذا لم يكونا معتادين ولا فرق بين أن يذكر الاجمال مقدما او مؤخرا او لا يذكر اجمالا اصلا وقوله على ما يحسب ضربه عليه أى مما تقدم تفصيلا

أرخص الى بلد اغلى لرغبة المشترى فى ذلك اذا علم به قال ولو كان سعر البلدين سواء لم يحسب ولو كان سعرها فى البلد الذى وصلت اليه ارخص لم يبع حتى يبين وان أسقط الكراء لان المرابحة كانت لما وقع من شراء الرقاب واستحسنه المازرى اذا حمل المتاع عالما بانه لا ربح له وساق فى الشامل تقييد اللخمى بصيغة التمريض لكنه ظاهر كلام المؤلف الا أن يكون مراده بما زاد ما من شأنه ان يزيد كما هو ظاهر اطلاق ابن يونس وابن رشد وغير واحد وارتضاه ابن عرفة لكنه لا يخالف اللخمى فى البيان لان البيان اتفق عليه الناس (ص) وشد وطى اعتيد أجرتهما (ش) يعنى ان الشد والطى اذا كان العرف والعادة جارية بانه يستأجر عليهما فانه يحسب اجرتهما ولا يحسب ربحهما وسيأتى ما اذا لم تجر العادة بذلك (ص) وكراء بيت لسلعة (ش) يعنى ان كراء البيت للسلعة خاصة يحسب ولا يحسب ربحه فاللام للاختصاص فاذا كان لنفسه والمتاع تبع أو له وللسلعة لم يحسب الاجرة ولا ربحها وانما كان لا يحسب اذا كان الكراء لهما لانه انما يكون لها بعض الكراء وهو رجوعه للتوظيف (ص) والا لم يحسب (ش) راجع للجميع أى والا بان لم تكن له عين قائمة أو لم تزد الحمولة فى الثمن بل ساوت أو نقصت على تقييد اللخمى أو لم تكن أجرة الشد والطى معتادين أو لم يكن كراء البيت للسلعة خاصة لم يحسب أصل ولا ربحه ثم شبه فى عدم الحسب قوله (كسمسار لم يعتد) فى تلك السلعة ان تشترى بسمسار فلا يحسب لما أخذه لا أصل ولا ربح والمراد بالسمسار الذى يجلس كما يفعل سماسرة اسكندرية وليس المراد به متولى البيع فان اجرة هذا على البائع وهى من الثمن لا شك فيه ولما ذكر عياض أن وجوه المرابحة لا تخلو من خمسة أوجه أحدها ان يبين جميع ما لزمه مما يحسب أو لا يحسب مفصلا ومجملا ويشترط ضرب الربح على الجميع الثانى ان يفسر ذلك أيضا مما يحسب ويربح عليه وما لا يربح له وما لا يحسب جملة ويشترط ضرب الربح على ما يحسب ضربه

(قوله الثالث الخ) ولا فرق فى الثالث أيضا بين ذكر الاجمال وعدمه مقدما اومؤخرا فقد اشتركت الثلاثة الاول فى بيان التفصيل ولا فرق بين ذكر الاجمال وعدمه مقدما اومؤخرا (قوله وباع على المرابحة العشرة أحدعشر) لايخفى ان ذلك مشترك بين الكل (قوله اوثمنها كذا) أى واراد بالثمن ماصرف فى شأنها (قوله بعد تسميتها) اى تسمية موجبها فالابهام فى قوله بمائة وموجبها هو ما اشار له بقوله شدها وطيها (قوله ولا يفسر المؤنة) أى بان يقول ذهب فى الطى كذا وفى الشد كذا (قوله ان بين الجميع) اى بين جميع ما يلزم السلعة ابتداء وشرط الربح للجميع مالاربح له وماله ربح (قوله فيضرب على الجميع وقوله أوفسر المؤنة) لايخفى انه فى الاول مفسر للمؤنة أيضا فالتفسير للمؤنة مشترك بين الثلاثة الاول (قوله فقال هى بمائة) ذكر الاجمال اولا ليس بشرط بل لايشترط اصلا بل المدار ٢٠٠ على بيان التفصيل (قوله اى وضرب الربح) أى وشرط الربح لما يربح له خاصة دون غيره وكذا لوشرط الربح لبعض من المؤنة دون غيره (قوله اوعلى المرابحة الخ) هذا القسم هونفس ما أشار له المصنف بقوله وحسب الخ ثم لايخفى أنه فى الاولين أيضا باع على المرابحة والعشرة احدعشر الا ان الفارق أنه فى الثالث أجمل فلم يشترط ضرب الربح لاعلى الكل ولا على البعض بل اطلق (قوله هو الصواب) بل شئ آخر يفيد ذلك كما اشار له شب بقوله وذلك لان رجوعه بحسبه يقتضى انه يراعى التفصيل المتقدم فى قوله وحسب الخ ولو بين الجميع وضرب الربح على مايحسب له ومالايحسب عليه وليس كذلك بل اذا شرط ضرب الربح على الجميع اوعلى بعض معين فانه يعمل بالشرط والعرف كالشرط ولا يراعى التفصيل السابق مع الاطلاق وعدم العرف الا اذا قال ابيع بربح العشرة أحدعشر اه.كلام شب والحاصل كما أفاده شب ان قول المصنف اوعلى المرابحة وبين معناه بين الثمن بربح والكلف اما ابتداء أوبعد أن ذكره مجملا ولم يشترط الربح على جميع ما بينه ولا على بعض معين منه وانما قال ابيع بربح العشرة أحدعشر وهذا هو محل التفصيل فى قوله وحسب اه كلام شب (قوله وليس كذلك) بل هو فاسد (قوله واضافتها للعشرة) على هذا فاحدعشر حال وكذا على جعله بدلا وأورد البدر على جعل العشرة مبتدأ أن المبتدأ اماعين الخبر أومشبه به كقوله تعالى ماهن امهاتهم والعشرة هنا ليست عين أحدعشر واجاب بان الاتحاد هنا مقدر أى ان عشرته صارت احدعشر أو يقدر الخبر أى العشرة تصير احدعشر اه (قوله أى وهو العشرة) الاولى ان يقتصر على قوله وهو فيقول أى وهو أى الربح المشترط العشرة احدعشر أى الفرد المصير العشرة احدعشر (قوله وهذا أولى) اى انسب فى مقام التفسير والايضاح

عليه خاصة الثالث ان يفسر المؤنة بان يقول لزمها فى الحمل كذا وفى الصبغ كذا وفى القصر كذا والشد والطى كذا وباع على المرابحة العشرة احدعشر ولم يفصل ماوضع عليه الربح من غيره الرابع ان يبهم ذلك كله ويجمعه جملة فيقول قامت على بكذا أوثمنها كذا وباع مرابحة بعشرة دراهم الخامس ان يبهم فيها النفقة بعد تسميتها فيقول قامت بشدها وطيها وحملها وصبغها بمائة أو يفسرها فيقول عشرة منها فى مؤنتها ولا يفسر المؤنة اه حوم المؤلف على اختصار الاقسام الخمسة مشيرا للاول بقوله (ان بين الجميع) باداة الشرط الراجع لقوله وجاز مرابحة ان بين الجميع فيضرب على الجميع وللثانى بقوله (أوفسر المؤنة فقال هى بمائة أصلها كذا) كثمانين (وحملها كذا) كعشرة وصبغها خمسة وقصرها ثلاثة وشدها واحد وطيها واحد أى وضرب الربح على مايربح له دون غيره وللثالث بقوله (ص) أوعلى المرابحة وبين كربح العشرة أحدعشر ولم يفصلا ماله ربح مما لاربح له (ش) أى أوقال أبيع على المرابحة وبين الكلف والمؤن وفصلها كما فى الذى قبله وباع على قدر من الربح ولم يفصلا ماله الربح مما لاربح له بخلاف القسمين قبله ويرجع فيما يضرب عليه دون مالا يضرب عليه لاهل المعرفة وماذكرناه من ان قوله ان بين الجميع شرط فى جاز لافى حسب خلافا للشارح هو الصواب لئلا يشكل عليه الاخراج الذى بعده لانه يقتضى أنه اذا ابهم لايحسب و يكون البيع صحيحا وليس كذلك ثم انه يصح فى ربح فى قول المؤلف كربح العشرة أحدعشر تنوينها واضافتها الى العشرة وعلى التنوين يصح فى العشرة الجر على انها بدل من ربح والنصب على انها مفعول لفعل محذوف أى ربح يصير العشرة أحدعشر والرفع على انه خبر مبتدا محذوف أى وهو العشرة أى والربح المشترط العشرة أحدعشر وهذا أولى (ص) وزيد عشر الاصل (ش) المراد بالاصل الثمن الذى اشتريت به السلعة أى واذا وقع على ان ربح العشرة أحدعشر زيد عشر الاصل فاذا كان الثمن مائة فالربح عشرة أو مائة وعشرين فالربح اثنى عشر وان باع

بربح العشرة اثنى عشر زيد خمس الاصل ففي المثال الاول الربح عشرون وفي الثاني اربعة وعشرون وهذا مدلوله عرفا وليس هو على مدلوله لغة ان يكون قدر ربح العشرة أحد عشر فاذا كان الثمن عشرين يكون الربح اثنين وعشرين فيكون مجموع الثمن والربح اثنين وأربعين (ص) والوضيعة كذلك (ش) أي والحطيطة كذلك أي فيحط الاحد عشر الى عشرة فينقص منها جزأ من أحد عشر فتصير الاحد عشر عشرة كما صارت العشرة في مرابحة الزيادة أحد عشر فليس التشبيه بقوله وزيد عشر الاصل حتى يصير المعنى ان الوضيعة حط عشر الاصل فيعترض عليه بكلام الجواهر انظر نصها في الكبير ثم تمم المؤلف أقسام عياض بالقسمين الممنوعين بقوله في الرابع (لا ابهم) أي بار أجمل الاصل مع المؤن من غير ذكر شيء منها (كقامت على بكذا) أو ثمنها كذا وباع بربح العشرة أحد عشر مثلا والخامس بقوله (أو) يقول (قامت بشدها وطيها بكذا ولم يفصل) ولم يذكر اجرة كل واحد ثم ما فهو كمن لم يذكرهما والحكم في القسمين عدم الجواز والاصل فيما لا يجوز الفساد وقوله (وهل هو كذب أو غش تأويلان) لا يدل على عدم الفساد لان حط البائع عن المشتري القدر الواجب حطه أمر طارئ وبعبارة واعلم ان التأويلين احدهما انه كذب ويجري على حكمه الآتي في قوله وان كذب لزم المشتري ان حطه وربحه بخلاف الغش وهذا مع القيام بدليل قوله بعده وان فاتت ففي الغش أقل الثمن والقيمة وفي الكذب خير بين الصحيح وربحه هذا ما ذهب اليه ابن لبابة ومن وافقه والثاني

(قوله زيد عشر الاصل) واذا باع بربح العشرة اثنى عشر زيد خمس الاصل (قوله اي فيحط الاحد عشر الى عشرة) اي بجزئه العشرة الى احد عشر جزأ ثم يحط الاحد عشر الى عشرة وقوله فينقص على حذف أي فينتقص وقوله منها أي من الاحد عشر وقوله جزأ من أحد عشر على حذف والتقدير أي من احد عشر ويكون ذلك تفسيرا للضمير وكأنه قال فيسقط منها اي من الاحد عشر جزأ (قوله فليس التشبيه بقوله وزيد عشر الاصل الخ) أي فليس التشبيه بالنظر لظاهر قوله وزيد عشر الاصل حتى يأتي المحذور بل التشبيه به باعتبار تأويله بمعنى آخر اى ان قوله زيد عشر الاصل معناه أن العشرة تصير أحد عشر اى بزيادة واحد ويدفع للبائع زيادة على الاصل كذلك اذا قال ابيعك على وضيعة العشرة أحد عشر أن العشرة تصير أحد عشر لكن لا بالانضمام كما تقدم بل باعتبار أنها تجزأ اليها وتسقط عن المشتري والحاصل أن التشبيه من حيث ان كلا يجعل احد عشر وان كان الاعتبار مختلفا وبهذا الاعتبار ينتفي الاعتراض على المصنف والحاصل ان العشرة تجزأ احد عشر جزأ وينسب واحد من الاحد عشر جزأ لها وبتلك النسبة يحط عن المشتري أي فيحط من كل عشرة جزأ من احد عشر جزأ ولا يمكن حمله على ظاهره لاستحالة وضع احد عشر من عشرة وبوضيعة العشرة عشرون ٢٠١ فنصف الاصل اتفاقا وثلاثون فمن كل عشرة ثلثان واربعون فمن كل عشرة ثلاثة ارباع وخمسون فمن كل عشرة اربعة اخماس وايضاحه ان في وضيعة العشرة احد عشرة تأخذ الزائد فقط على العشرة وهو الواحد تضمه الى العشرة ثم تنسب ذلك الزائد للمجموع فينقص جزء من احد عشر وفي العشرة عشرون تضم العشرة الزائدة على الاصل وهو العشرة وتنسبها الى المجموع نصف الاصل وهكذا لا تزال تضم الزائد ثم تنسبه الى المجتمع وهكذا اذا كان عدد الوضيعة يزيد على عدد الاصل واما ان كان عددها يساوي عدد الاصل او ينقص فانك تضم احدهما للآخر في المساوي ٣٦ شي خا والاقل للاكثر في الناقص وتنسب الوضيعة للمجموع وبتلك النسبة تحط عن المشتري من الثمن فاذا باعه بوضيعة العشرة عشرة فانك تزيدها على الاصل فتصير عشرين وتنسب الوضيعة وهي العشرة الى العشرين فتكون نصفا فتحط عن المشتري نصف الثمن واذا باع بوضيعة العشرة خمسة فتضم الخمسة للعشرة وتنسب الخمسة لذلك يكون ثلثا فيوضع من رأس المال ثلثه واذا باع بوضيعة المائة أربعون فتضم الاربعين الى المائة وتنسب الاربعين الى المجموع يكون سبعان فيحط عنه من المائة سبعاها وذلك ثمانية وعشرون واربعة اسباع واحد وهكذا (قوله كقامت بكذا) اى اذا صرف عليها شيأ غير الثمن وقوله او ثمنها كذا كما اذا لم يصرف شيأ الا الثمن (قوله لان حط البائع) هذا انما يأتي في الكذب لقول المصنف لزم المشتري ان حطه وربحه وقول الشارح الواجب حطه أي في نفس الامر وقوله لا يدل على عدم الفساد أي حتى ينافي ما قلنا من الفساد وقوله وهل هو كذب أي لزيادته في ثمن ما لا يحسب فيه وجملة الربح على ما لا يحسب جملة وقوله أو غش لانه لم يكذب فيما ذكر من ثمنه وانما أبهم (قوله بخلاف الغش) أي فانه لا يلزم المشتري البيع ولو أسقط عنه البائع ما غشه به (قوله وفي الكذب خير بين الصحيح وربحه) أي والقيمة اي والمخير هنا البائع

وهو تأويل أبي عمران ومن وافقه أنه يتحتم فسخ البيع ان لم يفت المبيع فان فات لزم المشتري مابقي من الثمن بعد اسقاط مايجب اسقاطه وهذا مخالف لما ذكره المؤلف في حكم الغش لانه لم يذكر انه مع القيام يتحتم فسخه وقد علمت انه هنا يتحتم الفسخ وذكر انه مع الفوات يلزم المشتري أقل الثمن والقيمة وذكر هنا ان المبتاع يلزمه مابقي من الثمن بعد اسقاط مايجب اسقاطه فقول المؤلف أو غش فيه نظر ولو قال وهل هو كذب أو يفسخ الا ان يفوت فيمضي بما بقي بعد اسقاط مايجب اسقاطه من الثمن تأويلان لطابق ماذكرناه فهذه المسئلة على هذا التأويل لا تجري على حكم الكذب ولا على حكم الغش ولما قدم وجوب بيان البائع ما في سلعته من العيوب بقوله واذا علمه بين انه به ووصفه أو أراه له ولم يجمله أشار الى ذلك ثانيا بطريق العموم سواء كان عيبا تقضي العادة بالسلامة منه أولا بقوله (ص) ووجب تبيين مايكره (ش) أي ووجب على كل بائع مرابحة أو غيرها تبيين مايكرهه المبتاع من أمر السلعة المشتراة وتقل به رغبته في الشراء فان قامت قرينة على ان المبتاع لا يكرهه وان كرهه غيره لا يجب بيانه واذا لم يبين مايكرهه نظر فيما كتمه فان كان عدم بيانه من الغش جرى على حكمه وان كان من الكذب جرى على حكمه وبعبارة فان لم يبين مايكره كان غشا (ص) كما نقده وعقده مطلقا (ش) يعني اذا عقد على ذهب ننقد فضة أو بالعكس أو عقد على عرض مقوم فنقد مثليا أو بالعكس فانه يجب على البائع مرابحة ان يبين ذلك فقوله كما نقده الخ خاص بالمرابحة أي كما يجب عليه ان يبين في المرابحة ما نقده وعقده اى عقد عليه وليست ما مصدرية والا كان يقول كنقده وعقده لانه أخصر وجعلها مصدرية خطأ لان الذي يجب بيانه انما هو الثمن الذي نقده والثمن الذي عقده اى عقد عليه لا المعنى المصدري فان لم يبين فان كان المبيع قائما فله التمسك به اى بما نقد وان فات المبيع خير بين أخذه بما وقع عليه العقد أو بما نقد أي بالاقل منهما وعلى هذا فليس له حكم الغش انظر الشرح الكبير (ص) والأجل وان بيع على النقد (ش) يعني ان من اشترى سلعة الى أجل وأراد ان يبيع مرابحة فانه يجب عليه ان يبين ذلك الاجل لان له حصة من الثمن وكذلك اذا اشتراها على النقد ثم تراضيا على التأجيل وأراد أن يبيعها مرابحة فانه يجب عليه ان يبين ذلك للمشتري فنائب الفاعل في بيع يعود على بائع المرابحة وهو المشتري اى وان بيع البائع على النقد ثم أجله به بائعه ولا مانع من عوده على المبيع أي وان بيع المبيع على النقد فلا بد من بيان الاجل والاول أولى اذ نيابة المفعول الاول في باب اعطى أولى فان لم يبين كان غشا

(قوله انه يتحتم فسخ البيع) فيه نظر اذ لا يتحتم الفسخ على هذا التأويل أيضا كما يعلم من عياض فانه قال فيسقط عنه مايجب اسقاطه ورأس المال مابقي فاتت أو لم تفت ولا ينظر الى القيمة (قوله بعد اسقاط مايجب اسقاطه) أي من ربح الحمولة ونحو ذلك مما تقدم (قوله سواء كان عيبا) كثياب من به الحكة والجرب وقوله أولا كالوأخذ ذلك في دين مؤجل أو على معسر (قوله مايكره) بفتح الياء وضمها (قوله وتقل به رغبته الخ) اما الكراهة في ذات المبيع أو وصفه لو اطلع عليه المشتري ولو مع شك البائع في كراهته (قوله فان كان عدم بيانه الخ) هذا التقرير يدل عليه كلامه الآتي في قوله وولادتها وان باع معها ولدها فهو المعتمد دون مابعده المشار له بقوله وبعبارة على انك تقول بقرينة ماسيأتي ينظر فيما كتمه فان كان من باب العيب جرى على حكمه وان كان من باب الغش جرى على حكمه وان كان من باب الكذب جرى على حكمه فتدبر (قوله فان لم يبين الخ) كذا في بعض التقارير (قوله مطلقا) حال من بيان الخلاف ما نقده لما عقد اى حالة كون البيان غير مقيد بحال (قوله فله التمسك) أي وله الرد (قوله بالاقل منهما) أي ان فرض ان هناك أقل والا فقد توجد المساواة (قوله والاجل) يصح جره ونصبه عطفا على ما لوجهيها لان لها محلين محل جر بالاضافة ومحل نصب على المفعولية وكذلك المعاطيف الآتية (قوله الى أجل) أي قدرا معينا لان له حصة من الثمن ويختلف الثمن بقربه وبعده (قوله ثم تراضيا على التأجيل) لان اللاحق للاجل كالواقع فيه (قوله فان لم يبين كان غشا) وسيأتي أن الغش والمناسب مع القيام يخير بين الرد والتماسك بجميع الثمن ومع الفوات الاقل من الثمن والقيمة وفي شرح شب فان باع ولم يبين فالمعتمد انه يرد البيع مع قيام المبيع ولو رضي المشتري وان فات ففيه الاقل من الثمن والقيمة كما في المدونة أي نقدا الا ان الرد مع قيام المبيع ولو رضي المشتري بعيبه انظر عب

والمناسب أن يكون كذا بالان الاجل له حصة من الثمن. (ص) وطول زمانه (ش) أى
ووجب بيان طول زمان المبيع عنده لا الاجل واحترز بالطول مما اذا مكث عنده مدة
يسيرة وأراد البيع مرابحة فانه لا يجب عليه البيان و بعبارة أى ووجب على المشترى
بيان طول زمان مكث المبيع عنده طويلا سواء تغير فى سوقه أو فى ذاته أم لا لان الناس
ارغب فى الطرى من العتيق و بعبارة وطول زمانه ولو فى العقار ثم ان طول الزمان الذى
يجب بيانه هو ما تغيرت فيه الاسواق أو يوجب شدة الرغبة فى غير المبيع كما يفيده كلام
المدونة فان لم يبين كان غشا (ص) وتجاوز الزائف وهبة اعتيدت (ش) يعنى ان من
اشترى سلعة فتجاوز البائع عنه فى الثمن عن درهم زائف اى ردىء أو حط عنه من الثمن
شيأ لاجل البيع أو وهبه شيأ من الثمن وأراد هذا المشترى ان يبيع ذلك مرابحة فانه
يجب عليه ان يبين للمشترى ما تجاوز عنه البائع من الردىء أو ما حط عنه لاجل البيع
حيث كانت الحطيطة معتادة بين الناس فان لم تعتد أو وهب له جميع الثمن قبل الافتراق
أو بعده لم يجب البيان والمراد بالاعتياد ان تشبه حطيطة الناس ثم ان قيد الاعتياد
معتبر فى تجاوز الزائف أيضا وهو ظاهر كلام الشامل ولكنه خلاف ظاهر كلام المؤلف
وخلاف ظاهر كلام المدونة وابن عرفة فان لم يبين الهبة فله حكم الكذب وان لم يبين
تجاوز الزائف فله حكم الغش (ص) وانها ليست بلدية أو من التركة (ش) هذا من باب
التدليس بالعيوب وليس هو خاصا ببيع المرابحة فيجب على البائع أن يبين للمشترى ان
السلعة ليست بلدية ان كانت الرغبة فى السلع البلدية أكثر أو انها بلدية ان قلت الرغبة
فيها أو يبين انها من التركة فقوله أو من التركة معطوف على خبر ان وهو قوله ليست بلدية
ويحتمل عطفه على خبر ليس أى يبين انها ليست من التركة اذا كانت الرغبة فى التركة أكثر
(ص) وولادتها وان باع ولدها معها (ش) يعنى ان من اشترى ذاتا كانت من نوع ما لا يعقل
أو من نوع ما يعقل فولدت عنده فانه لا يبيعها مرابحة حتى يبين ذلك ولو باع ولدها
معها لان المشترى يظن انها اشتريت مع ولدها لان حدوث الولد عنده عيب وطول اقامتها
عنده الى ان ولدت عنده غش وخديعة وما نقصها التزويج والولادة من قيمتها كذب فى
الثمن وقد لا توجد كلها اذ قد تلد بأثر شرائها فان لم يبين وكانت قائمة ردها المشترى أو تماسك
ولا شىء له وليس للبائع الزامها له بحط شىء من الثمن لانه يحتج عليه بالعيب والغش وان
حصل فيها مفوت فان كان من مفوتات الرد بالعيب كبيعها وهلاكها ونحوهما مما يفيت
المقصود فان شاء قام بالعيب فيحط عنه ارشه وما ينوبه من الربح وليس له حينئذ القيام
بغش ولا كذب وان شاء رضى بالعيب فقيامه بالغش حيث رضى بالعيب أنفع له من
قيامه بالكذب اذ عليه الاقل من الثمن والقيمة فى الغش واما فى الكذب فعليه الاكثر
من الثمن الصحيح وربحه والقيمة ما لم تزد على الكذب وربحه وان كان من مفوتات الغش
وليس من مفوتات الرد بالعيب كحوالة الاسواق وحدوث قليل العيب المشار اليه بقول
المؤلف فى الخيار أو يقل فكالعدم وكحدوث عيب متوسط فقيامه بالغش أنفع له أيضا

(قوله وطول زمانه الخ) *(تنبيه)* كما يجب ذلك فى المرابحة يجب فى المساومة وكذا المزايدة والاستيمان كذا ينبغى
(قوله وتجاوز الزائف) هو المغشوش الذى خلط ذهبه أو فضته بنحاس أو رصاص والمراد بتجاوزه الرضا به
وليس المراد به تركه وترك بدله اذ يدخل هذا فى الهبة وانظر هل لابد من بيان قدر ما يسمح فيه أم لا ويظهر من كلام بعضهم الاول (قوله ولكنه خلاف ظاهر كلام المؤلف) الذى ارتضاه شيخنا السلمونى العمل بظاهر المدونة وابن عرفة من ان تجاوز الزائف يبين مطلقا (قوله أو انها ليست بلدية الخ) فان لم يبين فغش فى المسئلتين (قوله وكانت قائمة) اى لم يحصل فيها مفوت أصلا اى لا مفوت العيب ولا الغش ولا غيرهما (قوله وليس للبائع الزامها) اى من حيث الكذب والحاصل انه يلزم من كون الشىء مفوتا للعيب كونه مفوتا للغش والكذب لا العكس ويلزم من كونه مفوتا للغش كونه مفوتا للكذب والعكس (قوله ونحوهما) أى كهبة وصدقة (قوله فان شاء قام بالعيب الخ) لا يخفى انه عند البيع لا قيام له بالعيب فهذا انما يأتى فى الهلاك ونحوه (قوله أو حدوث قليل العيب) أى كالرمد (قوله وكحدوث عيب متوسط) اى كعجف دابة (قوله فقيامه بالغش انفع الخ) هذا ظاهر اذا لم يحدث عيب أصلا أو حدث وكان قليلا وأراد التماسك واما اذا أراد الرد بالعيب القديم فلا يكون القيام بالغش أنفع على الاطلاق وكذا اذا كان هناك عيب متوسط فيعقل كون ارش العيب أنفع من الغش

(قوله وان كان من العيوب المفسدة) الحاصل ان المفوت للعيب أقسام ثلاثة اما أن يخرج عن اليد بعوض كالبيع وهذا قسم واما أن يهلك أو يخرج لا بعوض كالهبة والصدقة وهو مصدوق النحو فى قوله ونحوهما وهذا قسم واما أن يقوم به شئ يخرج عن المقصود فهو هذا القسم المشار له بقوله وان كان من العيوب المفسدة اى المفيتة ولو عبر به لكان أحسن وهو المشار له بما تقدم فى قوله ككبر صغير الخ اى ولم يخرج من اليد بخلاف ما تقدم من قوله كبيعها الخ فانه مفروض فيما خرج من اليد فالخارج من اليد قسمان هلاك و بيع وهو المشار لهما بما تقدم وهذا الثالث لم يخرج من اليد (قوله فيرد الى قيمتها) اى من حيث قيامه بالغش والظاهر أن يقول فقيامه بالغش أنفع له (قوله عيب غيره) المناسب أن يقول شئ غيره

وان كان من العيوب المفسدة خير فى ردها وما نقصها الحادث وامساكها ويرجع بالعيب القديم وما نابه من الربح و بين الرضا بالعيب فيرد الى قيمتها ولو زوجها وجب بيانه لانه عيب فان لم يبين وهى بحالها خير المشترى بين قبولها بجميع الثمن وردها وليس للبائع الزامها له بحط قيمة العيب لان العيب لا يزول بحطه بخلاف الكذب والتخيير فى ردها وما نقصها الحادث فيما اذا كان العيب مفيتا للمقصود مشكل فانه مر فى باب الخيار ان المفيت يتعين فيه الارش ويجاب بان محله ما لم يكن عيب غيره كما هنا (ص) وجذ ثمرة أبرت وصوف تم (ش) يعنى ان من اشترى أصولا عليها ثمرة مأبورة يوم البيع فاشترطها أو اشتراها مع أصولها فجذ الثمرة أو اشترى غنما عليها صوف قد تم يوم البيع ثم انه جز الصوف ثم أراد أن يبيع مرابحة فانه يجب عليه ان يبين للمشترى انه جذ الثمرة أو جز الصوف لان لما ذكر حصة من الثمن وكذا ان لم يكن يوم البيع تاما الا انه لم ينبت الا بعد مدة يتغير فيها الاسواق والمؤلف استغنى عن بيان غير التام بما سبق من قوله وطول زمانه ثم ان المؤلف ضمن جذ معنى أخذ فصح تسلطه على المعطوف لانه انما يقال فى الصوف جزه بالزاى وأما الثمرة فيقال فيها جذها بالذال المعجمة فان لم يبين فى مسئلة الثمرة المؤبرة والصوف التام فهو كذب واما فى مسئلة غير التام فهو غش (ص) واقالة مشتريه (ش) يعنى أنه اذا اشترى سلعة ثم باعها بأكثر مما اشترى به ثم اقال المشترى فيها فاذا أراد بيعها مرابحة على أصل ما اشترى به لم يحتج الى بيان وان أراد بيعها على ثمن الاقالة فلا بد من البيان كما لو اشتراها بعشرين ثم باعها بثلاثين ثم تقايل مع المشترى على الثلاثين وأراد أن يبيع عليها مرابحة واما لو أراد البيع على العشرين فلا بيان (ص) الا بزيادة أو نقص (ش) يعنى ان التقايل اذا وقع بينهما بزيادة أو نقصان عن الثمن الاول فانه اذا أراد أن يبيع مرابحة لا يجب عليه ان يبين و يبيع مرابحة على ما وقعت الاقالة به من زيادة كاحد وثلاثين فى المثال المذكور أو نقصان كتسعة وعشرين لان ذلك ابتداء بيع حقيقة (ص) والركوب واللبس (ش) يعنى انه يجب بيان المنقص من الركوب للدابة واللبس للثوب الكثيرين كركوبها فى السفر فان لم يبين فهو كذب (ص) والتوظيف

(تنبيه) حيث قلنا بالتقويم فى الفوات فهل تقوم سالمة وهو قول ابن المواز أو معيبة وهو قول سحنون وابن عبدوس (قوله وكذا ان لم يكن يوم البيع تاما) فان قلت ما الفرق بين الثمرة غير المؤبرة والصوف غير التام فالجواب ان الصوف غير التام فيه من النفع ما لا يوجد مثله فى الثمرة غير المؤبرة لانه قد يغزل أو يجعل حشوا فى نحو الوسادة (قوله والمؤلف استغنى الخ) فيه نظر لان هذا انما يأتى لو تركه ولم يجزه مع الطول واما لو جزه فلا بد من بيان جزه ولا يكفى عن ذلك بيان طول الزمن (قوله فصح تسلطه) هذا على ما قاله البدر بن مالك وهو ضعيف وحينئذ فالاولى أن يقدر لقوله وصوف تم عامل يناسبه وهو جز بالزاى ويجرى مثل ذلك فى قوله *علفتها تبنا وماء باردا* (قوله فان لم يبين) وهى بحالها أى لم يحدث فيها عيب متوسط ولا مفيت ولا يفيت هذه حوالة سوق أو نقص خفيف ولا زيادة (قوله وان أراد بيعها الخ) هذه هى التى أرادها المصنف (قوله فلا بد من البيان) اى لنفرة النفوس مما وقعت فيه الاقالة ولا يرد ان هذا يأتى فيما اذا باع على العشرة لاحتمال كون النفرة من غلوه عند بيعه بخمسة عشر وهذا منتف عند بيعه بالعشرة فان لم يبين فينبغى أن يكون كذبا وقوله الا بزيادة أو نقص ومثل ذلك اذا وقعت بعد طول فلا يجب البيان (قوله لان ذلك ابتداء بيع حقيقة) اى وان أمكن التعليل بالنفرة ومفهوم اقالة ان شراءه لها بمثل الثمن أو أقل أو أكثر لا يجب البيان وهو كذلك على أحد القولين والآخر رجحه فى التوضيح أنه كالاقالة مساواة ونقصا وزيادة (قوله كركوبها فى السفر) فرض مثال وخصه لكون الغالب أن يكون النقص فى السفر

ولو متفقا (ش) يعني انه يجب على من باع مرابحة ان يبين التوظيف ومعناه ان يشتري مقوما متعددا كعشرة أثواب مثلا صفقة واحدة بعشرة دراهم مثلا ويوظف على كل ثوب منها درهما فاذا أراد أن يبيع مرابحة فانه يجب عليه ان يبين ان ذلك التوظيف منه اذ قد يخطئ نظره في التوظيف وسواء كانت الثياب غير متفقة في الصفقة والقيمة ولا اشكال في البيان أو كانت متفقة في القدر وفي القيمة على المشهور اذ لا يرضى المبتاع بتوظيفه وقد يكون له رغبة في الجملة فيزيد لاجل ذلك خلافا لابن نافع قال ابن عبد السلام في المتفق ولان التوظيف مدخول عليه بين التجار ومن عادتهم فقوله ولو متفقا اي ولو كان الموظف عليه متفقا فهو راجع لما يفهم من قوله والتوظيف (ص) الا من سلم (ش) الاستثناء متصل أي الا أن يكون التوظيف متفقا من سلم فلا يجب عليه بيانه على مذهب المدونة بخلاف بيع النقد لانه يقصد فيه الى الاجزاء والسلم القصد منه الى الصفة وهي مستوية وقيد فيها الجواز في السلم بان لا يكون المسلم تجاوز عن المسلم اليه باخذ أدنى مما في الذمة (ص) لا غلة ربع (ش) بالجر عطفا على ما من قوله تبيين ما يكره والمعنى ان من اشترى ربعا وهو الارض وما اتصل بها من بناء وشجر فاغتله فله أن يبيع مرابحة ولا يجب عليه ان يبين انه اغتله لان الغلة بالضمان ولا فرق بين غلة الرباع وغيرها من الحيوانات وأما الصوف التام فليس بغلة وغير التام فيبين من جهة انه يستلزم طول الزمان للحيوان كما مر فيخص ما هنا بغير ذلك (ص) كتكميل شرائه (ش) تشبيه في عدم وجوب البيان والمعنى ان من اشترى نصف سلعة بعشرة مثلا ثم اشترى باقيها بخمسة عشر فانه يبيع مرابحة على خمسة وعشرين ولا يبين انه اشترى أولا بكذا وثانيا بكذا وقيد بما اذا لم يكن له غرض الا مجرد الشراء وأما لو اشترى البقية لدفع ضرر الشركة وجب البيان (ص) لا ان ورث بعضه (ش) مخرج من قوله كتكميل شرائه والمعنى انه اذا ورث بعض شئ واستكمل باقيه بالشراء كما لو ورث النصف ثم اشترى النصف الآخر بعشرة أو العكس وأراد أن يبيع البعض المشترى مرابحة وأخبر أن رأس ماله عشرة فلابد أن يقول والنصف الآخر موروث وعلله في المدونة بانه اذا لم يبين دخل في ذلك ما ابتاع وما ورث واذا بين فانما يقع البيع على ما ابتاع فان باع ولم يبين وفات فالمبيع وهو النصف نصفه مشترى فيمضي بنصف الثمن ونصف الربح ونصفه الآخر موروث فيمضي بالاقل من القيمة أو ما يقع عليه من الثمن والربح لسريان الموروث في اجزاء ما اشترى وقولنا وأراد بيع البعض المشترى مرابحة احترازا من البعض الموروث فانه لا يباع مرابحة اذ لا ثمن له (ص) وهل ان تقدم الارث أو مطلقا تأويلان (ش) اي وهل وجوب البيان فيما ورث بعضه واشترى بعضه الآخر ان تقدم الارث على الشراء لانه يزيد في ثمن النصف المشترى ليكمل له ما ورث نصفه بخلاف ما لو تقدم الشراء فيبيع النصف المشترى مرابحة ولا يجب أن يقول والنصف الآخر موروث أو وجوب البيان سواء تقدم الارث على الشراء أو تأخر وهو المعتمد ويلزم على الاول اذا اشترى النصف ثم اشترى باقيها أن يبين لانه زاد في النصف الثاني ليكمل له جميعه وقد يفرق بان الزيادة لتكميل ما ورث أكثر قصدا منه

(قوله فاذا أراد أن يبيع مرابحة) أي بعضها الا كلها (قوله متفقة في الصفة والقيمة) خرج المثلي فلا يجب فيه البيان اذا باع بعضه مرابحة على التوظيف حيث اتفقت أجزاؤه (قوله وقد يكون له رغبة في الجملة) أي رغبة في الكل فيزيد لاجل ذلك والرغبة في الجملة لا تاتي في جانب المشتري مرابحة لان الفرض أنه باع البعض مرابحة لا كل الثياب فان لم يبين فينبغي أن يكون غشا في المتفق لايهام شرائه كذلك وكذا في المختلف لاحتمال خطئه (قوله الا أن يكون التوظيف الخ) الاحسن أن يقول الا أن يكون المتفق حصل من سلم فلا يجب البيان كما هو عبارة شب ولا فرق في التوظيف الذي من سلم بين أن يكون قبل قبض المسلم فيه أو بعده كما هو مفاد المواق وكذا في كلام الزرقاني (قوله والسلم القصد منه الى الصفة) اي ولذلك لو استحق ثوب من المسلم فيه رجع بمثله لا بقيمته (قوله وهو الارض وما اتصل بها الخ) في عب ما حاصله انه تفسير مبني على التسامح والمعنى انه يلحق بالربع الارض وما اتصل بها (قوله وغير التام الخ) اي فغير التام غلة (قوله لا ان ورث بعضه) مثل الارث ما حصل بغير عوض كهبة أو صدقة واعراب لا ان ورث بعضه مشكل الا أن يكون المعطوف مقدرا أي لا كتكميل ملكه ان ورث بعضه ويصح فتح الهمزة قاله البدر أقول او ان المعنى لا تكميله بارث بعضه (قوله وفات) فان لم يفت فللمشتري الرد أو التمسك بما وقع العقد عليه (قوله بسواء تقدم الخ) اي لترقب الارث

اليها التكميل ما اشترى قبل وما تقدم ان غلط البائع فى بيع المساومة لاقيام به أشار الى غلط المرابحة بقوله (ص) وان غلط بنقص وصدق أو أثبت ردأو دفع ما تبين وربحه (ش) أى وان غلط البائع فى بيع المرابحة بأن أخبر بانقص عما اشتراه وصدقه المشترى أو أتى من رقم المبيع أو حاله ما يدل على صدقه وحلف البائع أو قامت البينة على ما ادعاه فان لم يفت المبيع خير المشترى بين رده الى بائعه أو دفع الصحيح مع ربحه فقوله بنقص متعلق بغلط والباء باء الآلة لان النقص آلة الغلط أو بمعنى مع اى نقصا مصاحبا للغلط فلا حاجة الى تعلقه بمقدر اى فاخبر بنقص (ص) وان فاتت خير مشتريه بين الصحيح وربحه وقيمته يوم بيعه مالم تنقص عن الغلط وربحه (ش) الموضوع بحاله باع مرابحة وغلط على نفسه بنقص وفاتت السلعة بنماء أو نقص لابحوالة سوق فان الخيار يثبت للمشترى ان شاء دفع الثمن الصحيح الذى تبين وربحه وان شاء دفع قيمة السلعة يوم البيع لايوم القبض مالم تنقص القيمة عن الغلط وربحه فلا ينقص عنه فجعل النقص مفيتا ومالم تزد القيمة على الثمن الصحيح وربحه فلا يزاد عليه ✽ ولما جرى فى كلامه ذكر الكذب والغش شرع فى بيان حكمهما مع قيام السلعة وفوتها بقوله (ص) وان كذب لزم المشترى ان حطه وربحه بخلاف الغش (ش) يعنى ان البائع اذا كذب على المشترى فى بيع المرابحة بأن زاد فى ثمن السلعة على ما هو فى الواقع سواء كان عمدا أو غير عمد كما اذا اشتراها بثمانية مثلا فيخبر انه اشتراها بعشرة وباعها مرابحة باثنى عشر والسلعة قائمة بدليل ما بعده فان حط البائع ما كذب به عليه وربحه فانه يلزمه البيع وان لم يحط عنه فان المشترى يخير بين ان يرد السلعة ويأخذ ثمنه أو يأخذها بجميع الثمن الذى وقع البيع به بخلاف الغش فانه لا يلزم المشترى البيع وان حط بائعه عنه ما غشه به كما اذا اشتراها بثمانية مثلا ويرقم عليها عشرة ثم يبيعها مرابحة على الثمانية ليوهم المشترى انه غلط على نفسه فهو غش وخديعة فالمشترى فى حالة الغش مع قيام السلعة يخير بين أن يتماسك بها بجميع الثمن أو يردها ويرجع بثمنه فقوله لزم المشترى اى لزم المبيع المشترى ان حطه اى الكذب بمعنى المكذوب به بخلاف الغش اى فانه لا يلزم والمخالفة فى عدم اللزوم وليس هنا حطيطة ويحتمل أن يقال هنا حطيطة وهى الربح فقوله وان كذب اى بزيادة وعبر مع الغلط بالنقص ومع الكذب بالزيادة لانه انسب لان الغلط يناسبه النقص والكذب يناسبه الزيادة فعبر مع كل بما يناسبه والا فالكذب والغلط شئ واحد وهو الاخبار بخلاف الواقع (ص) وان فاتت ففى الغش أقل الثمن والقيمة (ش) يعنى أن البائع اذا غش فى بيع المرابحة وفاتت السلعة بتغير سوق فأعلى فان المشترى يخير بين ان يدفع الاقل من الثمن الذى بيعت به أو قيمتها يوم قبضها من غير ضرب ربح عليها (ص) وفى الكذب خير بين الصحيح وربحه أو قيمتها مالم تزد على الكذب وربحه (ش) اى فان فاتت السلعة

(قوله رد أو دفع) أى خير بين ان يرد ويأخذ ثمنه أو بمعنى الواو اى وبين دفع اى دفع ما تبين (قوله وصدقه المشترى الخ) هذان الامران تفسير قول المصنف وصدق (قوله ما يدل على صدقه) أى قرينة تدل على صدقه (قوله وحلف) فيه اشارة الى أن الحلف مع القرينة أى وأما التصديق والبينة فلا حلف معهما فتدبر (قوله لان النقص آلة الغلط) فيه شئ اذ الآلة غير ما يفعل والنقص نفسه نفس الغلط وكذا المصاحب بالكسر غير المصاحب بالفتح وهنا ليس كذلك (قوله لابحوالة سوق) أى فليست بمفيتة هنا كما فى التوضيح والمدونة خلافا لظاهر كلام ابن الحاجب وأما فى مسئلة الكذب فهى فوت وقوله وان شاء دفع قيمته اى حيث كان مقوما فان كان مثليا ضمن مثله كما فى ابن الحاجب والتوضيح (قوله فلا ينقص عنه) اى عن الغلط (قوله فجعل النقص مفيتا) اى فجعل النقص أى نقص القيمة عن الغلط مفيتا لدفعها (قوله ومالم تزد القيمة على الثمن الصحيح وربحه) فيه اشارة الى ان الاولى للمصنف ان يزيد ذلك اى فيجمع بين الامرين كالمدونة فيقول مالم تنقص عن الغلط وربحه ومالم تزد على الصحيح وربحه لكنه تبع عبارة ابن الحاجب كذا أفاده محشى تت أقول الاولى اسقاطها الان القيمة اذا زادت على الصحيح وربحه لا يعمد اليها العاقل (قوله ان حط عنه بائعه ما غشه به) لايخفى ان غشه بالزيادة على عشرة فى الرقم فلا يتأتى حط فى ذلك (قوله وهى الربح) لانه اذا تماسك يدفع الثمن الاصلى وحده ففى الغش أقل الثمن ولا يضرب ربح على ذلك الاقل (قوله أو قيمتها يوم قبضها) وكذا نقول فى الكذب القيمة فى يوم القبض وانظر ما الفرق بينهما وبين الغلط فقد اعتبر فيه القيمة يوم البيع

في بيع المرابحة في حالة الكذب فان البائع يخير بين أخذ الثمن الصحيح وربحه أو قيمتها يوم القبض مالم تزد على الكذب وربحه فلا يزاد عليه أي الكذب لانه قد رضي بذلك وما ذكرنا من ان التخيير للبائع لا للمشتري هو الصواب كما وقع للشارح ويدل عليه قوله مالم تزد على الكذب وربحه فانه لا يقال مالم تزد الخ فلا يخير المشتري في الزيادة لانه لا يختار الا الاقل وحينئذ فلا يصح أن يقال ومالم تنقص القيمة فيه عن الصحيح وربحه لانه لا يختارها البائع فلا فائدة في التقييد المذكور وكلام تت فيه نظر * ولما كان الغاش أعم من المدلس لان من طال زمان المبيع عنده ولم يبين غاش ولا يقال فيه انه مدلس أو باع على غير ما عليه عقد نقد ولم يبين غاش عند سحنون وليس بمدلس افرد المدلس بحكم يخصه فقال (ص) ومدلس المرابحة كغيرها (ش) يحتمل أن يريد كغيرها من ان المشتري بالخيار بين الرد ولا شيء عليه والتماسك ولا شيء له الا أن يدخل عنده عيب ويحتمل كغيرها فيما مر من المسائل الست المشار اليها بقوله وفرق بين مدلس وغيره ان نقص بعيب التدليس الخ * ولما أنهى الكلام على بيع المرابحة وهي زيادة في الثمن تارة ووضعه منه أخرى شرع فيما يشبهها وهو المسمى بباب التداخل لانه زيادة في المبيع تارة ونقص منه أخرى فقال

(فصل) فيما يتعلق بذلك فمنه ما يخالف فيه عرف الشرع اللغة وهو المشار اليه بقوله (ص) تناول البناء والشجر الارض (ش) يعني ان من عقد على بناء أو على شجر فانه يتناول الارض التي هما فيها لا غيرها الا ان يشترط أكثر منها حتى يشترط افراد البناء والشجر عنها والعقد أعم من أن يكون بيعا أو وصية أو رهنا أو وقفا أو هبة أو غير ذلك (ص) وتناولتهما (ش) يعني ان العقد على الارض يتناول البناء والشجر اللذين فيها بحكم العرف والعادة لا بحسب اللغة وهذا حيث لا شرط ولا عادة بخلافه والا عمل به وعليه فيصح رجوع قوله الا بشرط لهذا أيضا واذا كان على الشجر ثمر ابر فهو للبائع للسنة للخبر

(قوله وكلام تت) اى القائل بخير المشتري فيه نظر من ثلاثة أوجه الاول أن القول بان التخيير للمبتاع خلاف المشهور الثاني انه لو كان التخيير للمبتاع لم يكن لقوله مالم تزد على الكذب وربحه معنى صحيح الثالث انه يؤدى الى ان المصنف ترك قيدا لابد منه وهو أن لا تنقص القيمة عن الصحيح (قوله غاش عند سحنون الخ) ويترتب على كونه غاشا انه عند الفوات يلزم الاقل من الثمن والقيمة كذا ذكره عج وهو خلاف ما تقدم والمعتمد ما تقدم من انه في حالة الفوات يخير بين أخذها بما وقع عليه العقد أو بما انقد أي بالاقل منهما وفي حالة القيام له الرد والتماسك بما انقد فاذا علمت ذلك فالمعتمد انه ليس له حكم الغش وقد علمته ولا له حكم التدليس لان المدلس بالعيوب يرجع عليه بالارش والحاصل أن حكمه حكم الغش عند سحنون وأما عند ابن القاسم فليس حكمه حكم الغش عنده ولا حكم الكذب ولا حكم العيب وربما يتوهم من الشارح أن غير سحنون يقول انه مدلس وليس كذلك (قوله ومدلس المرابحة) لو قال عيب المرابحة كغيرها لكان أشمل لكنه تبع عبارة ابن رشد الا ان ابن رشد أتى في آخر كلامه بما يدل على العموم فجاء كلامه حسنا محشي تت وأجيب بان مراد المصنف بالمدلس من في سلعته عيب (قوله الا ان يدخل عنده عيب) تقدم انه اذا حدث عند المشتري عيب تارة يكون مفيتا وتارة يكون متوسطا وتارة يكون البائع مدلسا وتارة لا لما تقدم انه اذا كان البائع غير مدلس وحدث عند المشتري عيب متوسط فهو مخير اما أن يرد ويدفع ارش الحادث أو يتماسك ويرجع بارش القديم ولو كان مدلسا لكان اذا أراد الرد يرد ولا شيء عليه حيث كان العيب الحادث بسبب عيب التدليس فاذا علمت ذلك فقول الشارح الا أن يدخل عنده عيب أي ففيه تفصيل (قوله ان نقص بعيب التدليس) تقدم تبيينه وهو انه اذا نقص بعيب التدليس وكان متوسطا ورد لا شيء عليه وأما ان لم يكن به فاذا رد يدفع ارش الحادث (قوله ونقص) ترك المساواة مع انها هي القسم الثالث من أقسام المرابحة *(فصل تناول البناء الخ)* (قوله فمنه ما يخالف عرف الشرع اللغة) اى فكلام المصنف من حيث الشرع وأما اللغة فلا تتناول الارض (قوله التي هما فيها) اى فلا يدخل حريمها كذا أفاده السنهوري وتت والشيخ خضر واستظهر دخوله الشيخ أحمد ويؤيده قول الذخيرة يتناول لفظ الشجر الاغصان والاوراق والعروق انتهى والعروق يتسع محلها ببعض الشجر وفي شرح شب ترجيح ما للسنهوري وتت اى تبعا لعج قال بعض الشيوخ ولا يعول عليه لان عج عزاه لجماعة واقول بل الذي ينبغي التعويل عليه كلام الذخيرة والبيهقي عب (قوله الا أن يشترط الخ) ومثل الشرط العرف

من باع نخلا وفيها ثمرة قد ابر فهو للبائع وهو الصواب خلافا لابن عتاب (ص) لا الزرع والبذر (ش) صوابه والبذر لا الزرع اى وتناولت الارض البذر المغيب فيها الا الزرع البارز على وجهها الان ابار الزرع خروجه على المشهور وليس جزأ من الارض بخلاف البناء والشجر وعلى نسخة لا الزرع والبذر يكون البذر معطوفا على المثبت على الرواية المشهورة ويلزم عليه تشتيت فى العطف على المثبت تارة وعلى المنفى أخرى وهو عطف مدفونا على الزرع فيكون فصل بمثبت بين منفيين وبعبارة أخرى والصواب تقديم البذر على الزرع وأن يقول وتناولتهما والبذر لا الزرع واقوله (ومدفونا) أيضا بان المعلوم من المذهب ان ما وجد مدفونا بالارض لا حق للمبتاع فيه بل هو للبائع اذا ادعاه واشبه والا فهو لقطة وبعبارة ولا تتناول الارض المدفون فيها من حجارة أو عمد وغير ذلك الذى علم صاحبه بدليل قوله (كلو جهل) صاحبه وقوله ومدفونا يشعر بقصد الدفن فيخرج ما كان من أصل الخلقة كالحجارة المخلوقة فى الارض والبئر العادية أى القديمة المنسوبة لعاد فكل قديم يقال فيه ذلك قال ح فيما اذا كان المدفون جبا أو بئرا ان المبتاع يخير فى نقض البيع والرجوع بقيمة ما استحق من أرضه ولا يلزم من عدم تناول الارض للمدفون عدم تخيير المبتاع على ما فى ح ثم عطف على قوله لا الزرع ومدفونا قوله (ص) ولا الشجر المؤبر أو أكثره الا بشرط (ش) يعنى ان من اشترى أصولا عليها ثمرة قد أبرت كلها أو أكثرها فان العقد لا يتناولها وهى للبائع الا أن يشترطها المشترى قوله أو أكثره مرفوع معطوف على الضمير المستتر فى المؤبر اى المؤبر هو أو أكثره من غير فصل بضمير أو غيره والتأبير خاص بالنخل الصحاح التأبير تعليق طلع الذكر على الانثى لئلا تسقط ثمرتها وهو اللقاح ابن حبيب شق الطلع عن الثمر قال الباجى والتأبير فى التين وما لا زهر له

(قوله خلافا لابن عتاب) اى فانه يقول بانه للمشترى محتجا بانه حيث تناولت الارض الشجر وهو أصل الثمرة المؤبرة فيتناوله بالاولى وجوابه اتباع السنة اى ذلك الحديث ولا يحسن الرد على ابن عتاب لان المتبادر من قوله من باع شجرا اى استقلالا (قوله بخلاف البناء والشجر) اى فانهما جزء منها (قوله على الرواية المشهورة) ومقابلها انها لا تتناول البذر فعلى هذا اباره وضعه بالارض وقوله على المثبت تارة وهو عطف البذر على الضمير فى وتناولتهما وقوله وعلى المنفى أخرى وهو عطف مدفونا على الزرع وقوله فصل بمثبت وهو البذر بين منفيين وهو الزرع ومدفونا (قوله ولقوله ومدفونا الخ) اى لتعيين المراد ولقوله ومدفونا أيضا أى ان قوله ومدفونا لما كان الحكم فيه عدم الادخال وجب تقديم البذر لان عدم تقديمه يقتضى ان المدفون حكمه فى الدخول وليس كذلك (قوله بان المعلوم) أى بسبب أن المعلوم (قوله بل هو للبائع اذا ادعاه الخ) هذا يأتى فى المجهول اذا ادعاه وأشبه ان يملكه هو أو مورثه والفرض انه باع الارض غير عالم به فان علمه حين بيعها ولم يبينه فلا قيام له (قوله والا فهو لقطة) اى انه يوضع فى بيت المال الا انه يعرفه سنة اى لانه جهل صاحبه كذا أفاده بعض شيوخنا (قوله فيخرج ما كان من أصل الخلقة) اى فيكون للمشترى وكذا البئر العادية اى التى للجاهلى لا لذمى أو مسلم والا فهو لقطة وقوله فكل قديم اى لان كل قديم وفى العبارة حذف وكانه قال أى بئر تباع يقال فيها عادية لا خصوص بئر معينة لان كل قديم يقال فيه عادى فاذا كان مؤنثا تزاد فيه التاء وعبارة عب بالواو حيث قال وكل الخ وهى ظاهرة (قوله يخير فى نقض البيع) فيه نظر لان المستحق هنا معين فان قل لزم التمسك بالباقى وان كثر وجب رده وحرم التمسك بالباقى الا أن يتماسك بالباقى بجميع الثمن والحاصل انه اذا كان الباقى النصف فاكثر لزم التمسك به بحصته من الثمن وان كان أقل من النصف وجب الرد الا أن يتماسك بالباقى بجميع الثمن (قوله قد ابرت كلها أو أكثرها) ومفهوم أكثرها شيآن النصف وسينص عليه والاقل المؤبر وهو يتبع الاكثر غير المؤبر ومثله غير المنعقد فللمبتاع ولا يجوز للبائع شرطه على المشهور بناء على أن المستثنى مشترى خلافا لتصحيح اللخمى الجواز بناء على انه مبقى (قوله الا بشرط) اى من المبتاع لجميع ما أبر ولا يجوز شرط بعضه لانه قصد بيع الثمار قبل بدو صلاحها بخلاف شرط بعض المزهى * (تنبيه) * أراد بالمؤبر ما بلغ حد الابار كما قال الباجى لا ما أبر بالفعل واذا تنازع البائع والمبتاع فى التأبير وعدمه فقال ابن المواز القول للبائع وقال اسمعيل قول المبتاع (قوله وهو اللقاح) اى ان التأبير يقال له لقاح (قوله شق الطلع عن الثمر) مصدر مضاف للمفعول فالثمر مستترة فتظهر بالشق اى ويذر فيه من طلع الذكر (قوله والتأبير فى التين الخ) مقابل قوله والتأبير خاص بالنخل لان طريقة المصنف على الاول لقوله كالمنعقد (قوله وما لا زهر له) اى لا نور له

ان تبرز جميع الثمرة عن موضعها وتتميز عن أصلها واما الزرع فاباره ان يبرز على وجه الارض وهو المشهور قال ابن شاس فى معنى المأبور كل ثمرة انعقدت وظهرت للناظرين (ص) كالمنعقد (ش) يعنى ان من اشترى أصولا وفيها ثمرة قد انعقدت جميعها أو أكثرها كاللوخ والتين وما أشبه ذلك فانه يكون للمشترى الا بالشرط (ص) ومال العبد (ش) بالجر عطفا على كالمنعقد اى لا يندرج فى العقد على العبد الكامل الرق ماله بل هو للبائع الا أن يشترطه المبتاع واضافة المال للعبد يقتضى أنه يملكه وهو كذلك لكن ملكا غير تام ولا يشكل بقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شئ لان ضرب المثل بعبد لا يقدر على شئ لا يقتضى ان كل عبد كذلك وقولنا الكامل الرق احترازا عما لو كان مشتركا أو مبعضا فانه يكون للمشترى فى الاولى الا أن يشترطه البائع وأما فى الثانية فيبقى بيد العبد يأكل منه فى اليوم الذى لا يخدم فيه سيده فاذا مات يوما تاورثه المتمسك بالرق وقوله ومال العبد شامل للحالات الثلاث اى سواء اشترطه المبتاع لنفسه أو للعبد أو يشترطه مبهما واما لو اشترط بعضه لم يجز عند ابن القاسم كبعض الصبرة وبعض الزرع

(قوله وتميز) عطف تفسير (قوله قال ابن شاس) هذا يأتى على طريقة المصنف (قوله فانه يكون للمشترى) اى لانه ليس لاحدهما نزعه حتى يجتمعا عليه فمن باعاه لاجنبى قبله فللمبتاع وقوله الا أن يشترطه البائع اى الذى هما السيدان وعبارة شب الا أن يستثنياه عكس مسئلة المصنف وظاهره ولو كان المشترى له أحد الشريكين (قوله ويبقى بيد العبد يأكل منه) ولا ينتزعه مشتر ولا بائع اتحد أو تعدد (قوله ورثه المتمسك بالرق) فيه تجوز اذ هو يأخذ جميع ما يملكه ملكا لا ارثا ولو كان له وارث حر يحوز جميع المال (قوله وسواء اشترطه الخ) لا يخفى ان كلام المصنف فى حال عدم الاشتراط لا فى حال الاشتراط الا انه اذا شرطه للعبد يبقى بيد العبد حتى ينتزعه المشترى واشتراطه لنفسه يجوز بشروط أن يشترط جميعه وأن يكون معلوما وان يكون اشترى العبد بما يباع به وتقدم عن تت فى شرح الرسالة عدم اشتراط هذا الثالث والحاصل انه اذا اشترط المشترى مال العبد فله ثلاث أحوال حال يشترطه للعبد فيتبعه ويقر فى يده كما كان عند بائعه الا أن ينتزعه مشتريه وسواء كان ماله عينا أو عرضا او دينا ولا يشترط كونه معلوما والحاصل أنه اذا اشترطه للعبد يجوز مطلقا كما أفاده شيخنا عبد الله واختلف هل له جزء من الثمن كالثمرة أو لا قولان وحال يشترطه المشترى لنفسه قال ابن ناجى فى شرح المدونة لا يجوز الا بما يجوز بيعه به نص عليه ابن رشد وعزاه ابن يونس للبغداديين وظاهره سواء كان معلوما أو مجهولا كان أكثر من ثمنه أو لا وهو تبع له نص عليه ابن حبيب وقال اللخمى لابد من كونه معلوما والا كان شراء معلوم بمعلوم وهو المناسب لمراعاة كون المال ٢٠٩ بما يباع بالثمن وهو المعتمد وقال تت فى شرح الرسالة ان مال العبد بالنسبة لبيعه كالعدم على المعروف فيجوز أن يشترى بالعين وان كان ماله عينا وهو المعقد فيجوز ولو كان ماله ذهبا واشتراه بذهب أو بفضة ولو لأجل وتارة يشترطه مبهما لا للعبد ولا لنفسه فاختلف هل يفسخ البيع أو يكون للمشترى (قوله أو اشترطه مبهما الخ) لا يخفى ان ظاهره جواز اشتراطه مبهما وهو أحد قولين اى ويكون للمشترى وهذا كله اذا وقع الشرط حال العقد

٢٧ شى خا

ولو الحق شراء ماله به بعد العقد ففى الشامل المشهور الصحة وعند ابن أبى زيد انه اذا أبهم المشترى فى اشتراطه له أو للعبد يفسد البيع (قوله ولو اشترط بعضه لم يجز عند ابن القاسم) اى وأما أشهب فيجوز كذا صرحوا بمقابله ثم أقول ظاهر العبارة كان مال العبد عينا أم لا كان الثمن من جنس مال العبد أم لا علم قدر مال العبد أم لا ولعل المنع ليس على اطلاقه بل يحمل على ما اذا كان مجهولا أو معلوما وكان مال العبد عينا واشتراه بعين اما موافقة كأن يكونا ذهبين اى وقد استثنى البعض كما هو الموضوع أو مال العبد ذهبا واشتراه بفضة فيؤدى الى اجتماع البيع والصرف فيمنع فى موضع المنع وسر ذلك كله أنه عند البعض تظهر القصدية بخلاف استثناء الكل فهو بيع غير مقصود فلا منع (قوله كبعض الصبرة) المناسب والصواب كبعض الثمرة وتقدم تصويره بان يبيع له الاشجار التى عليها ثمر مؤبر ويشترط المشترى نصف الثمرة وتقدم وجه المنع (قوله وبعض الزرع) أى أن يبيعه أرضا وفيها زرع ويشترط المشترى بعض الزرع والعلة ما تقدم من أن فيه بيع الزرع قبل بدو صلاحه وبعد كتبى هذا رأيته قال فى التوضيح ما نصه فرع فان اشترط المبتاع بعض ما أبر أو بعض ما خرج من الزرع لم يجز على المشهور لانه قصد بيع الثمار قبل بدو صلاحها بخلاف اشتراط بعض ما أزهى أو بعض ما يبس من الزرع وقال أشهب يجوز اشتراط بعض ذلك كاشتراط الجميع ولو كان المبيع فدانين واشترط زرع أحدهما لم يجز عند ابن القاسم وقيل بالجواز على مذهبه لانه لو افرد كل فدان بالبيع واشترط زرعه جاز حكاه فى الطراز

(قوله وبعض حلية السيف) صورتها وجد سيفا محلى بفضة فاراد ان يشترى السيف مع بعض الحلية بنقد من نوع الحلية (قوله لان خلفة القصيل كالبطن الثانى) ولايدخل البطن الثانى بشراء البطن الاول هذا معناه (قوله بشروط) وهذه الشروط انما هى فى الاشتراط وأما فى شرائها بعد ان اشترى اصلها فالظاهر انه لا يشترط فيه الشروط كلها او يشترط منها الشرط الاول ولابد أن يشتريها قبل جذاذ الاصل لا بعده لانه غرر غير تابع ذكره المواق (قوله الرابع ان يبلغ الاصل الخ) هذا يفيد أنه اذا اشترط القصيل على القطع بشروطه الآتية للمصنف فلا يجوز اشتراط خلفته ولعل وجهه أن الخلفة تكون حينئذ مقصودة بالبيع كالاصل أو أعظم فيقع البيع على مالم يعلم قصدا وأما اذا بلغ حد الانتفاع فهى حينئذ تبع انظر عب (قوله ابن العطار الخ) هذا خامس وهذه الاقوال عند الدخول على الاطلاق ٢١٠ أقول حيث ذهب اليه الشامل فيدل على انه الراجح (قوله مالم يضر بالآخر)

و بعض حلية السيف خلافا لاشهب ولايجوز بيع عبدين واستثناء مال أحدهما (ص) وخلفة القصيل (ش) الخلفة بكسر الخاء ما يخلف من الزرع بعد جزه وكل شئ خلف شيأ فهو خلفته والمعنى ان العقد على القصيل كالقصب والقرط وما أشبه ذلك لا يتناول خلفته ولا يكون للمشترى الا بالشرط لان خلفة القصيل كالبطن الثانى ويجوز اشتراط الخلفة بشروط أحدها أن تكون مأمونة بان تكون فى بلد السقى لا فى بلد المطر الثانى أن يشترط كل الخلفة لا بعضها الثالث أن لا يشترط ترك الاصل الى ان يحبب لانه حينئذ بيع لا خلفة له ولانه بيع الحب قبل وجوده وكذلك لابد أن لا يشترط ترك الخلفة الى ان تحبب للعلة المذكورة الرابع ان يبلغ الاصل حد الانتفاع قاله فى المدونة (ص) وان أبر النصف فلكل حكمه (ش) اى وان أبر النصف أو انعقد النصف أو ما قاربه فما أبر أو انعقد فللبائع الا الشرط ومقابل ذلك للمبتاع وهذا اذا كان ما أبر فى نخلات بعينها ومالم يؤبر فى نخلات بعينها وأما ان كان ما أبر شائعا فى كل نخلة وكذلك مالم يؤبر شائعا فاختلف فيه على اربعة أقوال فقيل كله للبائع وقيل كله للمبتاع وقيل يخير البائع فى تسليمه جميع الثمرة وفى فسخ البيع وقيل البيع مفسوخ ابن العطار والذى به القضاء أن البيع لا يجوز الا برضا أحدهما بتسليم الجميع للآخر ودرج عليه فى الشامل (ص) ولكليهما السقى مالم يضر بالآخر (ش) اى لكل من البائع والمشترى ان كان الاصل لاحدهما والثمر للآخر أو بينهما فالضمير للبائع والمشترى أو لكل من صاحبى المأبور والمنعقد السقى الى الوقت الذى جرت العادة بجذ الثمرة فيه مالم يضر سقى المشترى بأصل البائع أو سقى البائع بثمر المشترى أو مالم يضر سقى البائع باصل المشترى وهذا حيث لا مشاحة وأما مع المشاحة فالسقى على صاحب الاصل كما يأتى فى باب القسمة (ص) والدار الثابت كباب ورف ورحى مبنية بفوقانيتها وسلم سمر وفى غيره قولان (ش) يعنى ان العقد على الدار يتناول الثابت حين العقد كبابها غير المخلوع وكذا رفها والرحى المبنية فيها مع فوقانيتها والسلم المسمر فيها وما أشبه ذلك وهل كذلك غير المسمر أو لا يكون له بل للبائع فى ذلك قولان ثم ان المؤلف اطلق الرحى على السفلى تجوزا والا ففى الحقيقة الرحى اسم

أى بان يكون السقى ان كثر نفع الاصل وضر الثمرة وان قل نفع الثمرة وضر الاصل (قوله أى لكل الخ) هذا ما فى توضيحه عن شيخه وابن رشد (قوله والثمر للآخر) أما اذا كان الثمر للبائع كله فالامر ظاهر مما تقدم وأما اذا كان الثمر للمشترى أو بينهما والاصول للبائع فلا يكون ذلك الا بعد بدو الصلاح فهو خارج عن الموضوع وقوله أو لكل الخ هذا على ما لابن عبد السلام (قوله أو لكل الخ) هذا هو الذى يناسب الموضوع (قوله مالم يضر سقى المشترى الخ) هذا انما يأتى على التقرير الاول ولا يعقل الا فى الشراء بعد بدو الصلاح (قوله أو مالم يضر سقى البائع بأصل المشترى) يناسب الثانى (قوله وأما مع المشاحة) لان المصنف قال فى القسمة وسقى ذو الاصل كبائعه المستثنى ثمرته حتى يسلم والحاصل ان هذا الحل للزرقانى قال عج و يبعده قوله مالم يضر بالآخر قال عب بل لا بعد فيه حيث يحمل على عدم الضرر مع التراضى أى انه يحمل على التراضى عند انتفاء الضرر أى اذا انتفى الضرر فعند التراضى لكل السقى وعند المشاحة يقضى على البائع بالسقى (قوله وفى غيره قولان) انما جرى فى هذا قولان دون الباب الملقى بها المقلوع من محل فيها لان السلم ينتفع به وان لم يسمر بخلاف الباب المخلوع فانه لا انتفاع به وقد يوجد فيه انتفاع الا انه كالعدم (قوله كبابها غير المخلوع) أى ورف كذلك لا مخلوع ولا مهيأ للدار جديد قبل تركيبه ولو حذف مبنية لكان أخصر لعلم ذلك من قوله والدار الثابت (قوله تجوزا) من اطلاق اسم الكل وارادة الجزء

(قوله ولو قال بفوقيتها الخ) وأيضا اثبات النون فى فوقانية على خلاف القياس لان النسبة الى فوق فهو من باب رقبانى فالقياس فوقيتها ولو أسقط الباء ونصب فوقيتها على انه مفعول رحى صح (قوله ثياب مهنته) أى التى عليه وحدها أو مع ثياب الزينة أو عليه ثياب الزينة فقط فيجب له ثياب مهنته وان لم تكن عنده (قوله ويسلمه للمشترى بلا ثياب مهنة) أى عريانا الا انه مستور العورة وليس المراد يسلمه عريانا مكشوف العورة ومستور العورة فقط يقال له عريان كما أفاد ذلك فى شرح شب الأن فى كلام ابن عرفة ما يرده فانه قال رحمه الله ولو شرط البائع أخذها عريانة ففى بطلان شرطه وعليه أن يعطيها ما يواريها أو لزوم شرطه سماع أشهب وقول عيسى بن دينار فى المدونة مع روايته عن ابن القاسم ٢١١ ابن رشد وهو القياس وبه الفتوى ولم يحك ابن فتوح عن المذهب الا الاول غير معزو لمعين وقول ابن عات عن ابن مغيث هو الذى جرت به الفتوى عند الشيوخ خلاف قول ابن رشد فانت ترى الخلاف هل يوفى بشرط بيعها عريانة أولا ويلزم ما يواريها وكذا فى عبارة أهل المذهب وكلام المؤلف لا يعطى هذا والحاصل أن مرادهم اشتراط بيعه عريانا أن ينزع جميع ثيابه ولا يترك له شيأ اهـ أفاده محشى تت (قوله كمشترط الخ) تعقب الحطاب كلام المصنف بان الذى فى المستخرجة والعتبية وابن يونس وابن رشد وأبى الحسن وصاحب النوادر والطراز فساد البيع ولم يصرح أحد بصحة البيع وبطلان الشرط غير المصنف فى مختصره وتوضيحه ولعل هذا فى التزاماته لا فى كلامه هنا فانه ليس فيه ذلك (قوله لانه غرر الخ) تعليل لقوله والشرط باطل (قوله أى فالبيع صحيح الخ) هذا ضعيف لان المعتمد انه يعمل بالشرط فى عدم عهدة الثلاث أو السنة فالمناسب حمل المصنف على عهدة الاسلام أى المتعلقة بالعيب القديم فالمعنى انه اذا اسقط المشترى حقه من القيام بالعيب فانه لا يلزمه لانه اسقاط للشئ قبل وجوبه وقبل علمه (قوله لان التبرى من العيب) أى العيب القديم (قوله لا ينفع الا فى الرقيق) يقال له اذا كان كذلك يصح ان يحمل كلام المصنف عليها ولكن يستثنى الرقيق فانه يصح استثناؤه بالشروط (قوله فلا تنفع فيه) مطلقا أولا علم به أولا طالت اقامته أم لا (قوله اسقاط الجائحة لغو) ابن رشد لانه لو أسقطها بعد العقد لم يلزمه لانه اسقاط حق قبل وجوبه فكذا فى العقد فلا يؤثر فسادا الا انه لا حظ فى الثمن لان الجائحة أمر نادر (قوله يفسده العقد) أى لزيادة الغرر (قوله فلا بيع) راجع لقوله ان لم تأت وقوله أو فالبيع بيننا راجع لقوله أو اتيت (قوله وقال ان لم تأت الخ) أى فى صلب العقد

للسفلى والعليا وعليه فقوله بفوقانيتها غير محتاج اليه الا أن يقال قصد بالتصريح به الرد على القول المفصل بين الاعلى والاسفل ولو قال بفوقيتها كان أخصر (ص) والعبد ثياب مهنته (ش) المهنة بفتح الميم وسكون الهاء الخدمة والماهن الخادم والمعنى ان العقد على العبد أو على الامة يتناول ثيابه الخلقة وأما ثياب الزينة فلا تدخل الا بشرط أو عرف (ص) وهل يوفى بشرط عدمها وهو الاظهر أولا (ش) يعنى ان البائع اذا شرط ان ثياب المهنة له بان قال عند عقد البيع أبيعك العبد أو الامة بلا ثياب المهنة هل يوفى له بذلك ويسلمه للمشترى بلا ثياب مهنة أولا يوفى له بذلك والشرط باطل والبيع صحيح وصحيح تردد فقوله وصحح من تمام قوله أولا وما بينهما اعتراض يرجع لقوله أولا ولما شارك قول مالك بالغاء الشرط وصحة العقد ست مسائل أشار اليها بقوله (ص) كمشترط زكاة ما لم يطب (ش) يعنى ان من اشترى ثمرا لم يبد صلاحه أو زرعا أخضر مع أصله وشرط ان الزكاة على البائع فان العقد صحيح والشرط باطل وتكون الزكاة على المبتاع لانه غرر ولا يعلم قدره (ص) وان لا عهدة (ش) أى فالبيع صحيح ويبطل الشرط أى عهدة ثلاث أو سنة اذا اعتيد أو حمل السلطان الناس عليهما الا عهدة اسلام لان التبرى من العيب الغير المعلوم لا ينفع الا فى الرقيق كما مر فى قوله وتبرى غيرهما فيه مما لم يعلم ان طالت اقامته عنده وأما الاستحقاق فلا تنفع فيه البراءة وله القيام به وأما التبرى من العيب والاستحقاق فى غير الرقيق فلا ينفع مطلقا وله القيام به وكلام المؤلف فى غير ما لا عهدة فيه وهى الاحدى والعشرون السابقة اماهى فلا عهدة فيها والشرط فيها مؤكد لا مؤسس (ص) أولا مواضعة (ش) هو نحو قول ابن رشد ان باعها بشرط ترك المواضعة فالبيع جائز والشرط باطل ويحكم بينهما بالمواضعة اهـ اى لانها حق لله فليس لاحد اسقاطها (ص) أولا جائحة (ش) سمع عيسى ابن القاسم شرط اسقاط الجائحة لغو وهى لازمة وظاهر السماع عدم فساد البيع ولو اشترط هذا الشرط فيما عادته ان يجاح وفى أبى الحسن انه فيه يفسد العقد (ص) أو ان لم يأت بالثمن لكذا فلا بيع (ش) أى لو باعه بثمن مؤجل وقال ان لم تأت بالثمن لكذا أو ان أتيت به فلا بيع بيننا أو فالبيع بيننا فيلغى الشرط والبيع

وقوله بخلاف النكاح أي في صلب العقد أي قال في صلب العقد ان لم تأت بالصداق لكذا فلا نكاح والحاصل ان مفاد النقل
ان كلا منهما وقع في صلب العقد فيفسد في النكاح ويصح في البيع (قوله بخلاف النكاح) لا يجوز فيه التأجيل ان أراد
ظاهر تلك العبارة من ان التأجيل متعلق بكل من البيع والنكاح كأن يقول اذا جاء الشهر الفلاني فقد زوجتك ابنتي أو بعتك
سلعتي فلا صحة له الا في المسئلة المشار اليها بقوله ان مت فقد زوجتك ابنتي بمرض قال عج
لا يقبل التعليق البيع والنكاح * ٢١٢ فلا يصح بيع ذا ان جا فلان وان أراد تأجيل الثمن والصداق كأن يقول اذا جاء
الشهر الفلاني دفعت لك الصداق
أو الثمن فهو جائز قطعا (قوله
وصحح) أي القول الثاني وفي
المواق انه الراجح (قوله ثمر
بالمثلثة قول الشارح كالخوخ
والتين راجع لقوله ثمر وقوله
والقمح والشعير راجع لقوله
ونحوه كما يفيده بعض الشراح
وعبر بصح اما اشارة الى المفهوم
أو الى المخرج ليعلم عدم الصحة
صراحة فيه ولو عبر بالجواز لم
يستفد منه ذلك بالصراحة وان
كان الاصل فيما يمنع الفساد
وتعميم الشارح في النحو لاجل
أن يكون في الاتيان بالشرط.
فائدة فالقمح والشعير خرجا بقوله
ان لم يستتر لانهما قد استترا وأما
الجلس والكراث فهما غير
مستورين وقوله والفول خرج
أيضا لانه لا يصح بيعه جزافا
لا وحده ولا مع حبه لان له ورقا
(قوله اذا بدا صلاحه) أي يبسه
(قوله والا امتنع بيعه جزافا) أي
كالفول فانه مستور بورقه كما قلنا
(قوله أو الحق به) ألحق الزرع أو
الثمر به أي بأصل المبيع كله وأما عكسه فممنوع لفساد البيع وقوله ان نفع كما هو الواقع عندنا بمصر تشتد رغبتهم من
في البلح الاخضر قبل احمراره واصفراره وقوله واضطرا له يغني عما قبله وقوله ولم يتمالأ عليه أي لئلا يكثر الغلاء وتمنع الزكاة
ذكره البدر (قوله أن لا يحصل تمالئ) أي من أهل البلد وليس المراد من المتبايعين وان كان ظاهر المصنف فقول المصنف ولم
يتمالأ معناه أي لم يتمالأ أكثر أهل محلهما وقوله وليس المراد بالتمالئ أن يتوافقوا على ذلك أي وليس المراد بالتمالئ اجتماع
أكثر أهل المحلة أي بحيث يجتمعون في مجلس ويقولون نفعل كذا وقوله بل المراد توافقهم أي بل المراد كون ذلك صدر منهم
في نفس الامر فاتفاق البائع والمشتري على بيع ذلك من غير وقوع مثل ذلك من أكثر أهل البلد لا يضر في الجواز فان تمالأ
أكثرهم عليه أو كانت لهم بذلك عادة سابقة فسخ البيع المذكور ومنع العقد المذكور وان لم يقطعوا الا بعد بدو الصلاح.

جائز ولا يفسد بخلاف النكاح فانه يفسخ بنحو هذا الشرط قبل ويثبت بعد الدخول
لان البيع يجوز فيه التأجيل بخلاف النكاح (ص) أو ما لا غرض فيه ولا مالية (ش)
أي فيصح البيع ويبطل الشرط كاشتراط كون الامة نصرانية فتوجد مسلمة ولم يكن
ذلك الشرط لاجل أن يزوجها لعبده النصراني كما مر في قوله لا انتفيا وقوله (وصحح)
راجع لقوله أولا وقوله (تردد) راجع لما قبل الكاف ولما قدم اندراج البذر والثمر غير
المؤبر في العقد على أصلهما دون الزرع والثمر المؤبر شرع في الكلام على بيعهما منفردين
فقال (ص) وصح بيع ثمر ونحوه بدا صلاحه ان لم يستتر (ش) يعني أن الثمر ونحوه كالخوخ
والتين والقمح والشعير والفول والجلس والكراث وما أشبه ذلك يصح بيعه اذا بدا صلاحه
اذا لم يستتر فان استتر في أكمامه كقلب لوز وجوز في قشره وقمح في سنبله وبزر كتان في جوزه
لم يصح بيعه جزافا لعدم الرؤية ويصح كيلا كما مر في قوله وحنطة في سنبل وتين ان بكيل
وأما شراء ما ذكر مع قشره فيجوز جزافا ولو كان باقيا في شجره لم يقطع اذا بدا صلاحه أي
حيث لم يستتر بورقه كسالورق والا امتنع بيعه جزافا أيضا (ص) وقبله مع أصله أو ألحق
به أو على قطعه ان نفع واضطر له ولم يتمالأ عليه (ش) يعني ان بيع ما ذكر قبل بدو صلاحه
يصح في ثلاث مسائل الاولى بيعه مع أصله كبلح صغير مع نخله أو زرع مع أرضه الثانية
ان يبيع أصله من نخل أو أرض ثم بعد ذلك بقرب أو بعد بحيث لم يخرج من يد المشتري له
ألحق الزرع أو الثمر بأصله الثالثة ان يشتري ما ذكر منفردا قبل بدو صلاحه على شرط
قطعه في الحال أو قريبا منه بحيث لا ينتقل عن طوره الى طور آخر لكن بشروط ثلاثة
الاول أن يكون منتفعا به والا فهو اضاعة مال الثاني الاضطرار سواء كان المضطر
المتبايعين أو أحدهما والا لكان من الفساد والمراد بالاضطرار هنا الحاجة لا بلوغ الحد
الذي ينتفي معه الاختيار الثالث ان لا يحصل تمالئ على البيع قبل البدو وليس المراد
بالتمالئ هنا ان يتوافقوا على ذلك بل المراد به توافقهم في نفس الامر ومثل توافق الجميع
توافق الاكثر أيضا (ص) لا على التبقية أو الاطلاق (ش) أي لا يبيعه قبل بدو صلاحه
منفردا على التبقية أو على الاطلاق من غير بيان لجذه ولا تبقيته فلا يصح وضمان الثمرة

من البائع مادامت فى رؤس الشجر فاذا اجذها رطبا رد قيمتها وتمرا رده بعينه ان كان قائما والارد مثله ان علم والارد قيمته (ص) وبدوه فى بعض حائط كاف فى جنسه ان لم يبكر (ش) يعنى ان عموم بدو الصلاح لا يشترط فى كل الحائط بل يكفى فى بعضه ولو نخلة واحدة ان لم تكن باكورة فان أزهى بعض حائط ولو نخلة واحدة ولم تكن باكورة فهو كاف فى جواز بيع ذلك الجنس من ذلك الحائط ومن الحوائط المجاورة له وهو ما يتلاحق فيه طيبه بطيبه عادة أو بقول أهل المعرفة وأخرج غير الجنس فلا يباع بلح بيدو صلاح مشمش مثلا وفهم من قوله فى بعض حائط ان هذا خاص بالثمار كما يؤخذ من قول الرسالة وان نخلة من نخلات كثيرة فلا يجوز بيع الزرع ببدو صلاح بعضه قاله بعض شراحها اه أى فلا بد أن ييبس جميع الحب لان حاجة الناس لا كل الثمار رطبة للتفكه بها أكثرى ولان الغالب تتابع طيب الثمار وليست الحبوب كذلك لانها للقوت لا للتفكه وهذا يفيد أن نحو المقثاة كالثمار فلو قال المؤلف وبدوه فى بعض كحائط كاف فى جنسه لشمل البطن الثانى فى المقاثى ومفهوم ان لم يبكر ان الباكورة لا تكفى فى صحة بيع جنسها وتكفى فى نفسها (ص) لا بطن ثان باول (ش) عطف على المعنى أى يكفى بدوه فى بعض حائط لا فى بطن ثان والمعنى أنه لا يباع بطن ثان قبل بدو صلاحه ببدو صلاح البطن الاول ومعنى ذلك ان من باع بطنا بدا صلاحه ثم بعد انتهاء البطن الاول أراد أن يبيع البطن الثانى بعد وجوده وقبل بدو صلاحه ببدو صلاح السابق فان ذلك لا يكفى ثم بين بدو الصلاح فى بعض الاجناس ليقاس عليه بقوله (ص) وهو الزهو (ش) أى فى النخل كاحمراره واصفراره وما فى حكمهما كالبلح الخضراوى والزهو بضم الزاى والهاء وتشديد الواو قال فى النهاية زها النخل يزهو اذا ظهرت ثمرته وازهى يزهى اذا احمر أو اصفر اه (ص) وظهور الحلاوة (ش) ليست الواو بمعنى مع أى وهو الزهو فى البلح وظهور الحلاوة فى غيره كالمشمش والعنب فهو من عطف العام على الخاص (ص) والتهيؤ للنضج (ش) أى بأن يكون اذا قطع لا يفسد بل يميل الى الصلاح كالموز لان من شأنه انه لا يطيب حتى يدفن فى التبن ونحوه

(قوله فاذا اجذها رطبا الخ) هذه عبارة الشيخ عبد الرحمن قال عج وظاهرها انه يرد القيمة كان الرطب قائما أو فائتا علم وزنه أم لا والجارى على القواعد ان يقال فيه ما قيل فى الثمر الا أن يكون فى محل لا يوزن فيرد عينه ان كان قائما والا فقيمته وسيأتى عند قوله عند الجذاذ ما فيه دلالة لما ذكرناه فى الرطب اه أقول وهو كلام ظاهر فليعول عليه (قوله كاف فى جنسه) أى نوعه (قوله ان لم تكن باكورة) أى بان تسبق بالزمن الطويل الذى لا يحصل معه تتابع الطيب لمرض وهى كافية فى نفسها فتباع وكذلك كافية فى مريضة أو أكثر مثلها عادتها لمرضها ان تبكر (قوله ومن الحوائط الخ) ظاهر هذا وان لم يكن ما تلاحق طيبه بطيبه ملاصقا له وكلام ابن الحاجب يفيد انه لا بد من كونه ملاصقا له فما تلاحق طيبه بطيبه ولم يكن ملاصقا له لا يكون بدو الصلاح فى بعض حائطه كاف فيه ثم ظاهر هذا ولو لم تكن الحوائط المجاورة ملكا لصاحب الحائط الذى فيه الباكورة (قوله لانها للقوت لا للتفكه) هذه العلة غير ظاهرة وقوله وهذا أى ما ذكر أى من التعليلين (قوله لشمل البطن الثانى) هذا هو المشار له بقوله فيما سيأتى وللمشترى بطون الخ لا بقوله لا بطن ثان باول ثم اقول وحيث كان كذلك فلا حاجة لهذا كله والاولى حذف نحو فى قوله ان نحو المقثاة (قوله ثم بعد انتهاء البطن الاول) أى انقطاعه رأسا بحيث ان البطن الثانى جاء بعد انقراض الاول وتميز عن الاول اذ لو تلاحقت البطون لكانت هى المشار لها بقوله وللمشترى بطون كياسمين نوضح ما قلناه من ان المراد انقطع رأسا قول الجلاب اذا كان فى الحائط نوعان صيفى وشتوى لم يبع أحدهما بطيب الآخر وكلما طاب نوع منه بيع على حدته اه وكذلك التين فى صقلية وهذا يخالف ما تقدم من أنه يجوز شراء خلفة القصيل قبل وجودها بعد شراء القصيل ويجاب بان خلفة القصيل انما تخلقت مما بقى من القصيل بخلاف البطن الثانى (قوله كالبلح الخضراوى) أى كحلاوة البلح الخضراوى (قوله والزهو بضم الزاى الخ) أى أو بفتح الزاى وسكون الهاء (قوله وأزهى يزهى الخ) الشاهد فى هذا الثانى الذى هو أزهى يزهى الخ غير ان المناسب على هذا ان يقال والازهاء لا الزهو الا أن يقال الزهو اسم مصدر لا زهى لا مصدر (قوله فهو من عطف الخ) التفريع يقتضى انه من عطف المغاير *(فائدة)* الزهو بعد البسر عند أكثر أهل اللغة وقبله عند الفقهاء كما قاله البدر

(ص) وفى ذى النور بانفتاحه (ش) يعنى ان بدو الصلاح فى صاحب النور كالورد والياسمين وما اشبه ذلك ان تنفتح اكمامه ويظهر نوره قوله وفى ذى الخ متعلق بمبتدا محذوف وبانفتاحه متعلق الخبر أى والبدو فى ذى النور بانفتاحه (ص) والبقول باطعامها (ش) يعنى ان بدو الصلاح فى البقول باطعامها أى بان ينتفع بها فى الحال الباجى والصلاح فى المغيبة فى الارض كاللفت والجزر والفجل والبصل اذا استقل ورقه وتم وانتفع به ولم يكن فى قلعه فساد اه فقد اعتبر فى بدو صلاح البقول قدرا زائدا على ماذكره المؤلف (ص) وهل هو فى البطيخ الاصفرار أو التهيؤ للتبطخ قولان (ش) يعنى ان الاشياخ اختلفوا فى بدو صلاح البطيخ هل هو اصفراره بالفعل لان ذلك هو المقصود منه وهو قول ابن حبيب أو المراد ببدو صلاحه ان يتهيأ للتبطخ ويقرب من الاصفرار ولم يذكرا البطيخ الاخضر ولعله يكون بتلون لبه بالحمرة أو غيرها (ص) وللمشترى بطون كياسمين ومقثاة (ش) يعنى ان المشترى يقضى له بالبطون كلها فى نحو الياسمين والمقثاة كخيار وقثاء وبطيخ وما اشبه ذلك مما يخلف ولا يتميز بعضه من بعض وله آخر ولو لم يشترطها قال فيها ولا يجوز شراء ما تطعم المقاثى شهرا لاحتمال الحمل فيه بالقلة والكثرة اه واليه أشار بقوله (ولا يجوز بكشهر) فان تميزت بطونه كالقصب والقرط فلا تدخل خلفته الا بشرط فى الارض المأمونة كارض النيل لا المطر وقدمى ذلك مع بقية الشروط (ص) ووجب ضرب الاجل ان استمر كالموز (ش) يعنى ان من اشترى ثمرة تستمر طول العام لا تنقطع وليس لها غاية تنتهى اليه بل كلما انقطع شئ منها اخلفه غيره كالموز فلا يجوز بيعه الا بضرب الاجل وهو غاية ما يمكنه وظاهره ولو كثر الاجل وهو كذلك على المشهور (ص) ومضى بيع حب افرك قبل يبسه بقبضه (ش) يعنى ان الحب من قمح وشعير ونحوهما اذا بيع فى سنبله بعد افراكه وقبل يبسه فان بيعه لا يجوز ابتداء وان وقع مضى بقبضه والظاهر ان قبضه جذاذه وقولنا مع سنبله احترازا عما اذا جز كالفول الاخضر والفريك فان بيعهما جائز بلا نزاع لانه حينئذ منتفع به * ولما ذكر ان بيع الثمر قبل بدو صلاحه ممنوع وبعده جائز بشرط عدم ربا

(قوله بانفتاحه) أى انفتاح بعضه لانه يلاحق (قوله اكمامه) جمع كم بالكسر وعاء الطلع وغطاء النور والجمع اكمام والنور هو الورق المخصوص الذى يكون فى الورد ويخرج منه الماء وقوله ان تنفتح يؤذن بان الباء فى قول المصنف بانفتاحه زائدة وان الاصل وفى ذى النور انفتاحه الا أن قول الشارح قوله وفى الخ يمنع ما بعده (قوله وتم) عطف تفسير (قوله فقد اعتبر فى بدو الصلاح) كذا قال عج وظاهر المواق وغيره أن ذلك معنى اطعامها لجعلهما كلامه شرحا للمصنف الا ان يقال لا يلزم من الاطعام أن لا يكون فى قلعه فساد كجزر وفجل صغيرين كذا فى شرح عب والحاصل ان قوله وانتفع به يرجع لقول المصنف باطعامها فيكون الزائد قوله وتم أو استقل ورقه أى بان ارتفع عن الارض اذا كان ينتفع به ولو لم يرتفع عن الارض والتمام غير الاستقلال لانه لا يلزم من استقلال ورقه أن يتم ورقه بان يبلغ الحد المعتاد وأما قوله ولم يكن فى قلعه فساد لازم لما قبله فلا حاجة له وظهر من ذلك كله صحة قول الشارح فقد اعتبر الخ ويمكن ان يقال أراد المصنف بالاطعام الاطعام التام فيكون عين كلام الباجى (قوله كياسمين) بكسر النون منونا فهى بالصرف على الاصل وبفتح النون غير منونة للعلمية وشبه العجمة (قوله كالقصب والقرط) فيه ان أثر هذا خلفة لا بطن ثان وذلك ان الخلفة من تتمة الاول بخلاف البطن الثانى (قوله وهو كذلك على المشهور) مقابله ما لابن نافع من انه لا يجوز الا سنة ونحوها وفى شب وكلام الشارح يفيد أنه لا يجوز الزائد على سنتين ومثل ضرب الاجل استثناء بطون معلومة قاله المواق (قوله قبل يبسه) متعلق ببيع الواقع مصدرا فى كلام المصنف (قوله وقولنا مع سنبله) أى من حيث الاشارة له بكون فى بمعنى مع أى الفضل والفرض انه بيع على التبقية أو أطلق والحاصل ان كلام المصنف مفروض فيما اذا بيع مع سنبله فان كان على القطع جاز والا فلا وقبضه جذاذه وكذا ان كان المبيع الزرع والحاصل ان كلام المصنف فيما اذا بيع مع سنبله جزافا فان كان على القطع جاز وان كان على التبقية أو الاطلاق فلا وقبضه جذاذه وأما اذا بيع وحده فان بيع جزافا فيمتنع مطلقا سواء كان قبل اليبس أو بعده وهل يمضى بقبضه وقبضه كيله وهو الظاهر ولم أره وأما اذا اشترى الحب وحده على الكيل فكذا لا يجوز قبل اليبس واذا وقع فيمضى بالقبض وقبضه كيله فيما يظهر ولم أر ذلك وأما بعد اليبس فجائز

الفضل والنساء وعدم الموانع ذكر ما استثنى من ذلك وهو بيع العرايا وهى ما منح من ثمرة
تيبس وروى المازرى هى هبة الثمرة فقال (ص) ورخص لمعر وقائم مقامه وان باشتراء
الثمرة فقط اشتراء ثمرة تيبس كلوز لا كموز (ش) المعرى واهب الثمرة اسم فاعل من أعرى
يعرى اعراء وعرية أى ورخص على وجه الاباحة لمعر وقائم مقامه من وارث وموهوب
ومشتر للاصول مع الثمار أو للاصول فقط بل وان قام مقامه باشتراء بقية الثمرة التى
وقعت العرية فى بعضها فقط دون اصولها اشتراء ثمرة بخرصها من المعرى بالفتح ومن تنزل
منزلته ببيع أو غيره لا من غاصبها منه بشرط أن تكون الثمرة تيبس بالفعل اذا تركت
ولا يكتفى بيبس جنسها كلوز فى غير مصر وجوز ونخل وعنب وتين وزيتون فى غير مصر لا
كموز ورمان وخوخ وتفاح افقد يبسه لو ترك ومثله ما لا ييبس مما أصله ييبس كعنب مصر
(ص) ان لفظ بالعرية وبدا صلاحها وكان بخرصها ونوعها (ش) لما أفاد بعض الشروط
بالوصف أفاد بعضها بالشرط والمعنى انه يشترط فى العرية ما مر وان يلفظ المعرى فى هبته
بالعرية كاعريتك وأنت معرى لا بلفظ العطية والهبة والمنحة على المشهور وان يبدو
صلاحها حين الشراء وانما نص على هذا وان لم يكن خاصا بالعرية لئلا يتوهم عدم اشتراطه
لاجل الرخصة لاسيما وقد قال الباجى بعدم اشتراطه وأن يكون الشراء بكيلها وهو المراد
بالخرص وأن يكون الشراء بثمر من نوعها فلا يباع صيحانى ببرنى وصفتها فلا يباع جيد
بردىء فان قيل موضوع المسئلة فى اشتراء الثمر بخرصها وأما ان بيعت بدراهم أو عرض
فلا يشترط فيها هذه الشروط بل بدو الصلاح فقط فكيف جعل الخرص شرطا فالجواب
ان المراد بالخرص هنا قدر الكيل يحترز به عن أن يكون أزيد فى الكيل أو أنقص وفى قوله
اشتراء الخ حذف أى على الكيل ومنه يستفاد موضوع المسئلة وبه يتضح جعله شرطا
(ص) يوفى عند الجذاذ (ش) المراد ان لا يدخل على شرط تعجيلها فالمضر الدخول على شرط
تعجيلها وأما تعجيلها من غير شرط فلا يضر فلو قال غير مشترط تعجيلها لطابق النقل فان
وقع على شرط تعجيلها فسخ فان جذها رطبا رد مثلها ان وجد والا فقيمتها والجذاذ
بالمعجمة والمهملة هو قطع ثمار النخل وقطافها وأشار بقوله فى الذمة الى ان من جملة

(قوله وهى ما منح) أى جنس العرية ما منح وانما قدرنا ذلك لان المعرف الجنس فتدبر (قوله من ثمرة تيبس) شأنها اليبس
فلا ينافى ان البيع واقع قبل (قوله هى هبة الثمرة) أى العرايا أى جنس العرية على ما تقدم هى هبة الثمرة فلم يجعلها نفس
المعرى بل نفس الاعطاء فعلى ما قرر الشارح يكون فى تفسير العرية خلاف هل هى نفس الاعطاء أو المعطى ولك
ان ترجع الاول للثانى بان تقدر مضافا أى هى اعطاء ما منح الخ وقوله بعد من اعرى الخ يدل على ان العرية مصدر (قوله
لمعر وقائم الخ) اشارة الى ان ما يقوم مقام المعرى مثل المعرى فى جواز ذلك خلافا لظاهر المصنف ثم لا يخفى ان الترخيص
محكوم به للمعرى بالفتح أيضا والمصنف يوهم خلاف ذلك والجواب ان المعرى بالكسر المقصود بالحكم أو ان
فى كلام المصنف حذف عاطف
ومعطوف بعد قوله لمعر أو أن
الترخيص للمعرى بالكسر
يستلزم الترخيص للمعرى
بالفتح (قوله كلوز فى غير مصر)
يقتضى ان اللوز فى مصر وليس
كذلك (قوله ان لفظ بالعرية)
ان ثبت فى المستقبل انه كان
حال العقد لفظ بالعرية (قوله
أفاد بعض الشروط بالوصف)
انظر ما النكتة فى ذلك (قوله
على المشهور) مقابله ما لابن
حبيب (قوله من نوعها) الاولى
بصنفها فان الصنف أخص من
النوع (قوله فلا يباع جيد
بردىء) المشهور خلافه وانه
يجوز بيعها بادنى أو أجود وما
قاله الشارح قول اللخمى (قوله
فكيف جعل الخرص شرطا)
لا يخفى انه على ذلك الوجه يكون
مفاده أنه لا يصح بيعها بغير
الخرص (قوله أى على الكيل)
والحاصل ان موضوع المسئلة
انه اشتراها على الكيل وهو محتمل
لان يكون قدر الكيل أو أكثر فافاد بقوله وكان بخرصها انه يشترط أن يكون مساويا لا أزيد ولا أنقص وقوله ومنه أى من
هذا الحذف وقوله وبه يتضح أى بهذا المحذوف يتضح جعل قوله وكان بخرصها شرطا أى قدر الكيل اى فليس المراد انما
لاتباع الا بخرصها الا بغيرها ولو نقدا اذ يجوز بيعها به والعرض (قوله فالمضر الدخول على شرط التعجيل) سواء عجل بالفعل
أم لا كما فى شب (قوله فلا يضر) أى سواء اشترط التأجيل أو سكت عنه (قوله ان وجد) أى وعلم وقوله والا فقيمتها أى بان لم
يوجد أو وجد ولم يعلم وظاهره أن له ان يرد مثله ولو كانت العين قائمة (قوله بالمعجمة والمهملة) مثلث الاول فيهما ويصح كل
منهما لان معناهما واحد (قوله وقطافها) قال فى المختار قطف العنب من باب ضرب والقطف بالكسر العنقود الى ان قال

شروط العرية ان يكون العوض فى ذمة المعرى بالكسر لافى حائط معين اتباعا للرخصة فان نزل ذلك فسخ لانه بيع فاسد وفى المبسوط يبطل شرط التعيين ويبقى فى الذمة ولا يغنى عنه قوله وفى عند الجذاذ لانه قد يشتريها بثمر من نوعها معين فاحد الشرطين لا يغنى عن الآخر وأشار لشرط آخر من شروطها بقوله (ص) وخمسة أوسق فأقل (ش) الى ان من جملة ما اشترط فى شراء العرية أن يكون قدر المشترى خمسة أوسق فاقل ولو كانت العرية أكثر ولو قال والمبيع خمسة أوسق فاقل وهو عطف على ضمير كان لافاد المراد بلا كلفة وأشار بقوله (ص) ولا يجوز أخذ زائد عليه معه بعين على الاصح (ش) اقول ابن يونس قال بعض أصحابنا اذا أعراه أكثر من خمسة أوسق فاشترى خمسة بالخرص والزائد عليها بالدنانير أو الدراهم فقال بعض شيوخنا انه جائز ومنعه بعضهم والصواب المنع لانها رخصة خرجت عن حدها كالواقاله من طعام ابتاعه قبل قبضه وباعه سلعة فى عقد واحد وكمساقاة وبيع وقراض ونحو ذلك من الرخص فانه لا يجوز وكذلك هذا وانما عبر بالاصح دون الارجح لان ابن يونس حاك للتصويب عن غيره وبعبارة الضميران فى عليه ومعه عائدان على القدر الذى ذكره وهو خمسة أوسق فاقل أى أخذ زائد عما اعراه كما اذا اعراه أكثر من خمسة أوسق فاشترى خمسة بالخرص والزائد عليها بالعين وأما لو كان الزائد سلعة فالمشهور الجواز وفهم من قوله معه أنه لو اشترى مجموع الثمرة بعين جاز وهو مذهب المدونة وقدمر وهذا المفهوم يضعف كون قوله وكان بخرصها شرطا (ص) الالمن أعرى عرايا فى حوائط وكل خمسة ان كان بالفاظ لا بلفظ على الارجح (ش) هذا مستثنى من قوله خمسة اوسق فاقل والواو من قوله وكل واو الحال وفى بعض النسخ فمن كل خمسة وهى أولى لموافقته قولها ومن أعرى اناسا شتى من حائط أو من حوائط له فى بلد أو بلدان شتى خمسة أوسق لكل واحد أو أقل أو أكثر جاز له ان يشترى من كل واحد خمسة أوسق فادنى ومحل جواز الاخذ من كل عرية خمسة أوسق فاقل ان كان بالفاظ لا بلفظ واحد على مارجحه ابن الكاتب ونقله عنه ابن يونس واقره فاقراره له بمنزلة كونه منه فلذا نسب له وظاهره انه لا فرق بين تعدد المعرى بالفتح واتحاده ولكنه خلاف ماللرجراجى من انه اذا اعرى عرايا فى حوائط لجماعة يجوز له ان يأخذ من كل حائط خمسة أوسق ولو وقعت بلفظ واحد ثم لامفهوم لقول المؤلف

والقطاف بفتح القاف وكسرها وقت القطف اه لا يخفى على هذا أن عطف قطاف على قطع لا يظهر نعم يظهر على قول صاحب المصباح حيث قال قطفت العنب ونحوه قطفا من باب ضرب وقتل قطعته وهذا زمن القطاف بالفتح والكسر اه فانه يتبادر منه ان القطاف اسم للقطع لكن انظر هل قطاف مصدر ثان لقطف سماعى وهو الظاهر (قوله فان نزل ذلك) أى وقع (قوله وفى المبسوط) كلام المازرى يفيد ضعفه والمبسوط كتاب لاسمعيل القاضى (قوله لانه قد يشتريها بثمر الخ) أى ويأخذها عند الجذاذ (قوله وكمساقاة وبيع وقراض) الاولى ان يقول وكمساقاة أو قراض مع بيع لان السياق فى بيان اجتماع الرخصة كالمساقاة والقراض مع غيرها كالبيع (قوله حاك للتصويب عن غيره) لان قوله قبل والصواب المنع من كلام بعض الاصحاب أقول غير انه ارتضاه فيكون بمثابة قوله (قوله وأما لو كان الزائد سلعة) أى اشترى خمسة بالخرص وسلعة بدينار أى انه اذا كان الزائد على الخمسة سلعة فالمشهور الجواز وان كان المقابل ظاهرا من جهة اجتماع الرخصة والبيع (قوله يضعف) تقدم ما يندفع به ذلك من ان قوله وكان بخرصها شرط فى جواز بيعها على الكيل لا مطلقا (قوله وهى أولى الخ) أى لان المصنف يقيد ان العرية خمسة أوسق لا غير وتلك العبارة أعم (قوله ان كان بالفاظ) أى عقود ولا بد أن يكون زمنها مختلفا فان اتحد زمنها فهى بمنزلة العقد الواحد لا بلفظ أى لا بعقد (قوله وظاهره) أى من حيث انه لا بد من عقود (قوله انه اذا اعرى عرايا فى حوائط) وأما ان كانت فى حائط فان قيل ان شراء العرية معلل منع الشراء وان قيل انه غير معلل جاز كذا قال الرجراجى والمصنف مشى على انه معلل وحاصل كلام الرجراجى انه اذا كان لجماعة حوائط يجوز بعقود وعقد واحد قطعا وأما فى حائط فالمنع على طريقة المصنف من ان شراء العرية معلل وأما لرجل واحد فلا يجوز الا اذا كان بعقود فى أزمنة مختلفة فان اتحد زمنها فهى بمثابة العقد الواحد واعتمد عب وغيره كلام الرجراجى فحل كلام المصنف بما حاصله ان قوله ان كان بالفاظ أى عقود مختلفة فى أزمنة مختلفة والمعرى بالفتح واحد كان فى حائط أو حوائط فان تعدد المعرى لم يشترط تعدد الالفاظ أى العقود ان كان ذلك فى حوائط لا ان كان فى حائط على كلام المصنف اى من ان الشراء معلل وأما ان قلنا انه غير معلل جاز عرايا

عرايا ولا حوائط أي أو حائط وانما المراد تعدد العرية وتعدد العقد الواقعة به ولا مفهوم لقوله خمسة أوسق وانما المراد انه لا يأخذ من كل الا خمسة أوسق فاقل ثم تمم شروط العرية بما شرعها فقال (ص) لدفع الضرر أو للمعروف (ش) أي وان يكون شراء المعري للعرية لاحد أمرين عند مالك وابن القاسم على البدل لدفع الضرر بدخول المعري بالفتح وخروجه عليه واطلاعه على ما لا يريد اطلاعه عليه أو للمعروف بالرفق بالمعري بالفتح بكفايته وحراسته ومؤنته وعلل عبد الملك بالاول فقط ونقل اللخمي التعليل بالثانية ابن عبد السلام وهو أقربها وعلى ان العلة أحدهما على البدل فلا يجوز شراؤها لغيرهما كالتجر وبه صرح اللخمي وقوله لدفع الضرر يصح تعلقه بقوله ورخص وبقوله اشتراء لكن تعلقه بالفعل أولى واو مانعة خلو لا مانعة جمع (ص) فيشتري بعضها (ش) أي فبسبب ان العلة المعروف يجوز شراء المعري بعض عريته كثلثها مثلا اذ لا مانع من قيام المعري ببعض ما يلزم المعري بالفتح وهذا على قول مالك وابن القاسم ظاهر وأما على ما لابن الماجشون من ان العلة هي دفع الضرر فقط فلا اذ لا يزول الضرر بشراء البعض لدخول المعري بالفتح الحائط لبقية العرية وكذا يتفرع على ان العلة المعروف قوله (ص) ككل الحائط (ش) اذا عراه يجوز شراؤه له اذا كان خمسة أوسق وعلى ان العلة دفع الضرر لا يجوز اذ لا ضرر على رب الحائط مع كون جميع الثمرة لغيره وكذا يتفرع على ان العلة المعروف قوله (ص) وبيعه الاصل (ش) أي بيع المعري بالكسر الاصل لغير المعري بالفتح وهو شامل لما اذا باع الاصل وثمرته أي باقي ثمرته أي باع كل واحد منهما لواحد ولما اذا باع الاصل فقط لكن في الاولى انما يأخذ اذا لم يأخذ من له الثمرة فقوله وبيعه الاصل معطوف على كل وهو من اضافة المصدر الى فاعله أي كبيع المعري الاصل للمعري أو لغيره فيجوز له ان يشتري العرية * ولما كان ثمة ما يشبه العرية في الترخيص في شراء الثمرة بخرصها وليس هو من العرية في شيء ذكره بقوله (ص) وجاز لك شراء أصل في حائطك بخرصه ان قصدت المعروف فقط (ش) يعني انه يجوز لمن ملك أصلا في حائط شخص مملوك له ان يبيعه ثمر ذلك الاصل بخرصه مع بقية شروط العرية الممكنة اذ شرط لفظ العرية غير ممكن هنا حيث قصد المعروف بكفاية البائع المؤنة أما ان قصد دفع الضرر بدخوله في حائطه فلا يجوز لانه من باب بيع التمر بالرطب لانه لم يعره شيأ واليه أشار بقوله فقط قوله شراء أصل أي ثمرة أصل بدليل قوله بخرصه وقوله في حائطك أي مملوك لغيرك وفهم من قوله شراء ان الصلاح بدا والا لم يكن شراء ومن قوله بخرصه انه بنوعها وأما لو كان بدراهم ونحوها فكسائر البياعات وعلم منه انه في الذمة أيضا والا لم يكن بخرصها في الوجهين وقوله ان قصدت المعروف فقط شرط في بخرصه وأما بدراهم فيشترط معه بدو الصلاح فقط وقوله فقط راجع لقوله وجاز لك ولقوله ان قصدت المعروف فعلم منه انه لا يجوز شراؤه لغير رب الحائط قصد المعروف أو دفع الضرر ولا لرب

(قوله وعلل عبد الملك الخ) والمصنف يجوز حمله على كلام ابن القاسم ومالك فتكون أو اشارة الى ان العلة أحدهما ويجوز أن تكون أو اشارة لحكاية الخلاف (قوله أي فبسبب ان العلة المعروف) ويمكن تفريعه على الاول وهو ما اذا كانت العرية متفرقة في حوائط وكان المعري بالكسر ساكنا ببعضها واشترى البعض الذي في محل سكنه (قوله وعلى ان العلة دفع الضرر الخ) أقول الضرر لا يختص بالخوف على الثمار بل يكون بالخوف على الاصول (قوله أي باع كل منهما لواحد) أي أو باعهما معا لواحد وصادق بان يكون الآخذ الذي أخذ الاصل أو الثمر المعري أو غيره أو الذي أخذهما معا المعري أو غيره (قوله ولما اذا باع الاصل فقط الخ) لا يخفى انه اذا باع الاصل فقط يتفرع على ان العلة الضرر أيضا (قوله لكن في الاولى الخ) قال عج بعد ذلك وانظر اذا لم يأخذ من له الثمرة وتنازع من له الاصل والمعري بالكسر أيهما يقدم قال في المدونة واذا باع المعري حائطه أو أصله دون ثمرته أو ثمرته دون أصله أو الثمرة من رجل والاصل من آخر جاز لمالك الثمرة شراء العرية الاولى بخرصها اه فان أبى مالك الثمرة أخذ مالك الاصل فان أبى مالك الاصل أخذ المعري هكذا يستفاد من كلام أبي الحسن فعلى هذا فقول الشارح اذا لم يأخذ من له الثمرة أي ولم يأخذ من له الاصل (قوله اذ شرط لفظ العرية غير ممكن)

وكذا كون المشتري المعري (قوله أي مملوك لغيرك) تفسير لاصل (قوله ونحوها) أي كالعروض (قوله أيضا) راجع لقوله وعلم منه أي وعلم من قوله بخرصها انه في الذمة أي كما علم منه انه بنوعها (قوله في الوجهين) كونه بدراهم أو بعين وهو غير مسلم بالنسبة للثاني لان المعين يتحقق معه كونه بخرصها

الحائط ان قصد دفع الضرر أو التجر (ص) وبطلت ان مات قبل الحوز (ش) أى وبطلت العرية ان مات معريها. أو حدث له مانع من احاطة دين أو جنون أو مرض متصلين بموته قبل الحوز لها عن معريها كما يأتى فى باب الهبة وبطلت ان تأخر لدين محيط فلامفهوم للموت (ص) وهل هو حوز الاصول أو ان يطلع ثمرها تاويلان (ش) أى وهل الحوز الذى اذا مات قبله بطلت هل هو حوز الاصول فقط أى بالتخلية بينه و بينها ولو لم يطلع فيها ثمرة أو هو حوز الاصل وان لم يطلع ثمرها أى يخرج ثمرها أى طلعها فالقول الثانى يشترط فى الحوز الامران معا فالصواب على هذا زيادة واو وقيل ان كما حلمنا عليه فيصير أو وان يطلع ثمرها غاية ما يلزم عليه حذف حرف العطف فى النثر وهو قول فى العربية وان كان ضعيفا ولما كان المعروف فى العرية أشد منه فى بقية العطايا كان من تمامه قوله (ص) وزكاتها وسقيها على المعرى وكملت (ش) أى زكاة العرية ان بلغت نصابا على المعرى وسقيها أى سقى شجر العرية أى ايصال الماء اليها على أى وجه كان بآلة أم لا على المعرى وما عداه من تقليم وتنقية وحراسة ونحو ذلك فهو على المعرى بالفتح وان قصرت العرية عن النصاب وكان عند المعرى بالكسر فى حائطه ثمر يكملها نصابا ضمت ليه وأخرج زكاة الجميع من ماله ولا ينقص المعرى بالفتح من عريته شيأ (ص) بخلاف الواهب (ش) أى فلا زكاة ولا سقى على الواهب بل هو على الموهوب له حيث حصلت الهبة قبل الزهو والا استوت مع العرية فى ان الزكاة والسقى على المعرى والواهب ولما كان من متعلق الثمار الجائحة من الجوح وهو الاستئصال والهلاك واصطلاحا قال ابن عرفة ما تلف من معجوز عن دفعه عادة قدرا من ثمر أو نبات بعد بيعه قوله من معجوز من بيان الجنس وقوله قدرا مفعول واطلق فى القدر حتى يعم الثمار وغيرها الا أن الثمار فيها شرط الثلث وأطلق فى الثمر ظاهره أى ثمر كان وكذلك النبات كالبقول وما شابهها وهو كذلك الا أنه لا تحديد فى قدرها ولما كان لا فرق فيما توضع جائحته بين ان ييبس ويدخر كالبلح والعنب وما لا ييبس كالموز والخوخ وما كان بطنا كما ذكر أو بطونا ولا يحبس أوله على

(قوله يطلع) بفتح الياء وضم اللام على وزن ينصر (قوله او ان يطلع ثمرها) هذا هو الراجح فكان المناسب للمصنف الاقتصار عليه (قوله اى يخرج ثمرها) اى طلعها اى ولو لم تؤبر (قوله فالصواب على هذا زيادة واو) اى بحيث يقول او وان فقوله قيل ان اى وبعد او بحيث يجمع بين ان وأو والواو وليس المراد انه يحذف او ويأتى بدلها بالواو ولكن هذا التصويب لا يأتى فى نسخة الشارح لان نسخة الشارح او وان فقد جمع بينهما فى المصنف فى نسخته فلعل الشارح جرى قلمه على نسخة غيره التى لم تذكر فى المصنف الواو (قوله غاية ما يلزم) فى قوة الاستدراك على قوله الصواب وكأنه قال لكن غاية فلا يحتاج للتصويب بل يكون هو اللائق فقط وقوله عليه اى على المصنف من حيث عدم الزيادة او يلزم على عدم الزيادة (قوله وهو قول فى العربية) اعتمد بعض المحققين جوازه بدون ضعف (قوله وسقيها الخ) ٢١٨ سواء اعرى قبل بدو الصلاح او بعده فان قلت جعل السقى على المعرى يخالف ما تقدم فى قوله او والمعروف من انه القيام عن المعرى بالفتح بالمؤنة لدلالته على ان السقى عليه فالجواب ان المؤنة تفسر بغير السقى (قوله بل على الموهوب له) أى اذا كانت خمسة اوسق (قوله حيث حصلت الهبة قبل الزهو الخ) أى لان الزكاة حيث لم يحصل زهو لم تجب على الواهب فحينئذ الزكاة على الموهوب وقوله والا استوت اى لانه حيث حصل الزهو عند الواهب وجبت الزكاة فيه فقد وجبت الزكاة قبل الهبة (قوله ولما كان الخ) جواب لما محذوف أى نتعرض له (قوله الاستئصال) هو الاهلاك وقوله والهلاك الاولى ان يقول والاهلاك ليكون تفسيرا (قوله واطلق فى القدر) اى لم يقيده بالثلث (قوله حتى يعم الثمار الخ) اى فيناسب قوله من ثمر او نبات والحاصل انه لم يقيد بقوله الثلث ليناسب قوله من ثمر أو نبات لكن الاولى حينئذ ان يقول لان الثمار وان كان فيها شرط الثلث الا ان البقول آخره لا يشترط فيها الثلث (قوله وكذلك النبات كالبقول) أى اطلق فيها اى فظاهره اى بقول كان وقوله وما شابهها اى المشار له بقول المصنف وزعفران الى آخر ما يأتى (قوله كما ذكر) أى من البلح والعنب والموز لكن لا يظهر فى الموز لانه بطون (قوله ولا يحبس أوله) اى بل اى شئ حصل اخذ ولا يمهل الاول الى ان يحصل الآخر لفساده ثم أقول وشان ما كان بطونا ان لا يحبس فقوله ولا يحبس الخ من عطف اللازم فالمناسب ان لا يدخل البقول هنا المذكور وايضا سيأتى ان المصنف يشبه فيقول كالبقول فيفيد عدم الدخول ولذلك افاد شيخنا عبد الله فقال اللفت وما بعده من نحو البصل من مغيب الاصل توضع جائحته وان قلت وما بعده من نحو الذرة والسلق من البقول توضع وان قلت

(قوله اشار الى الاول) وهو قوله الذى ييبس وقوله والى الثانى وهو الذى لاييبس وقوله والى الثالث وهو قوله او بطون وأما قوله اوما كان بطنا الخ فهو داخل فى الاول والثانى فلا يعد قسما مستقلا (قوله والمقاثئ) جعل الشارح المقاثئ شاملا للبقول يفيد ان البقول لابدفيها من ذهاب الثلث مع انه تقدم له ان البقول وماشابهها لاتحديد فيها وسيأتى للمصنف ان البقول لاتحديد بالثلث فالصواب ماتقدم للشارح من ان البقول لاتحديد فيها بخلاف المقاثئ والثمر (قوله واللفت والبصل الخ) هذا اشارة للبقول فقد ادخل البقول فى المقاثئ وقد علمت مافيه (قوله كالبقول والقطانى) نسخة الشارح كالفول وهو من عطف العام على الخاص (قوله وان يبعت الخ) اى هذا اذا بيعت على التبقية بل وان بيعت على الجذ (قوله وعدم التأخير) عطف تفسير على الجذ (قوله ولا يعارض الخ) حاصل المعارضة ان ماياتى من اشتراط التبقية فى وضع الجائحة يفيد انها اذا بيعت على الجذ لاجائحة فيها فينافى المبالغة هنا فقوله ولا يعارض هذا اى قوله وان بيعت على الجذ (قوله لان ماياتى الخ) حاصل جوابه انه انما يشترط التبقية اذا بيعت على التبقية اما اذا بيعت على الجذ فلا يشترط فعلى هذا الجواب لو بيعت على التبقية وشرع فى جذها فلا جائحة فيها مع ان فيها الجائحة فهذا الجواب لايظهر فالاحسن فى الجواب ان فى المسئلة قولين مشى هنا على قول وهو الراجح وماياتى على قول وهو ضعيف فاذا بيعت على الجذ ففى المسئلة قولان قيل فيه جائحة وهو كلامه هنا وقيل لاجائحة وهو كلامه الآتى الا ان يجاب عن الشارح بان معنى قوله وبيعت الخ معناه انه لاتوضع الجائحة الا اذا بقيت لانتهاء الطيب فاذا بقيت لمابعد فلا جائحة (قوله شرعا) راجع لقوله طيبها وقوله لاينافى اى عادة (قوله وشهر) أقول لايخفى ان هذا القول حيث كان المشهور والمعول عليه فكان ينبغى للمصنف كما قال الحطاب ان يعتمد هذا القول الخ اى كان يقول على الارجح والاظهر والاحسن (قوله من أحد صنفى نوع) أى فالمدار على أن الجائحة قدر الثلث وانها من نوع واحد وكلام المصنف ليس مفيدا لذلك فيجاب عنه بجوابين اما بتقدير مضاف أى أحد صنفى نوع اوان الواو بمعنى أو فقول الشارح والواو بمعنى أو اشارة للجواب الثانى وليس من تمة ماقبله (قوله خلافا لمن يقول الخ) اى ان المشهور ان المدار على ثلث المكيلة اى مكيلة الجميع ولو تعددت الاصناف كبرنى وصيحانى ولايعتبر ثلث القيمة ومقابل المشهور ان تعدد الاصناف كتعدد الاجناس فيعتبر فيه إما ان ثلث القيمة وثلث مكيلة نفسه لاثلث مكيلة الجميع والحاصل أن الخلاف فى ثلاث صور كما علمت ويتفق على صورة

آخره بل يؤخذ شيأفشيأ كالمقاثئ والورد اشار الى الاول بقوله (ص) وتوضع جائحة الثمار (ش) أى توضع عن المشترى أى وجوبا اذا بلغت الثلث كما يأتى والى الثانى بقوله (كالموز) والى الثالث بقوله (والمقاثئ) اذا اذهبت قدر ثلث النبات والمقاثئ جمع مقثأة والمراد بها مايشمل القثاء والخيار والعجور والبطيخ والقرع والباذنجان واللفت والبصل والثوم والكزبرة والسلق ونحو ذلك (ص) وان بيعت على الجذ (ش) هذا ينطبق على الاقسام الثلاثة أى ان الجائحة توضع فيما ذكر وان بيعت على شرط الجذاذ كالفول والقطانى تباع خضراء قال ابن القاسم توضع جائحتها اذا بلغت الثلث وبعبارة وان بيعت على الجذ وعدم التأخير وحصلت الجائحة فى المدة الذى تجذ فيها على ماجرت به العادة أو حصلت بعدها لعدم تمكنه من جذها فيها على عادتها ولا يعارض هذا قوله فيما يأتى وبقيت لينتهى طيبها لان ماياتى فى غير مابيع على الجذ اذ مابيع كذلك لايتأتى فيه البقاء لانتهاء طيبها شرعا (ص) ومن عريته (ش) معطوف على مافى حيز الاغيا أى وان من عريته يعنى ان من اعرى شخصا من حائطه ثمر نخلات معينة فانه يجوز له وان قام قامه ان يشتريها منه فاذا اشتراها منه بخرصها فاجيحت فانه يجب وضع الجائحة عنه من الخرص كما يوضع عمن اشترى ثمرا بدراهم اذا بلغت ثلث المكيلة لانها بيع ولا تخرجها الرخصة عن ذلك على المشهور (ص) لامهر (ش) يعنى ان من أصدق زوجته ثمرة على رؤس النخل قد بدا صلاحها فاصابتها الجائحة فليس للزوجة قيام بها على الزوج لان النكاح مبنى على المكارمة وهو قول ابن القاسم وليس بجائحة واو على هذا الاجائحة فى الثمر المخالع به من باب أولى لان المعاوضة فى الخلع أضعف من المعاوضة فى الصداق بدليل انه يجوز فيه الغرر وأما على أن فى المهر جائحة وشهر فالظاهر انه لاجائحة أيضا فى الخلع اما مر (ص) ان بلغت ثلث المكيلة ولو من كصيحانى وبرنى وبقيت لينتهى طيبها او افردت أو الحق أصلها (ش) هذا شروع منه فى شروط وضع الجائحة عن المشترى منها ان تبلغ ثلث النبات مكيلا أو موزونا ومثله ثلث المعدود كالبطيخ فلو قال ان بلغت ثلث كيل الجاح أو وزنه أو عدده لكان أشمل ولو كان ثلث المكيلة الذاهب من احد صنفى نوع كصيحانى وبرنى بيعا معا والواو بمعنى أو اى أو اجيح بعض من كل على المشهور خلافا لمن يقول

وهو ان يكون المبيع كله نوعا واحدا (قوله قيمة المجاح) أى الذى حصلت فيه الجائحة لاخصوص الذى ذهب بالجائحة كما يأتى ايضاحه فى قوله وان اشترى اجناسا (قوله واجيح الخ) هذا اشارة لصورة ثالثة تلحق بالمصنف بالخلاف والحاصل ان المصنف افاد أن الثالث بعض الصيحانى أو بعض البرنى فقط و يزاد عليه صورة ثالثة وهى أن يكون الثلث من كل منهما وليس قصد الشارح بقوله أو اجيح الخ حل المصنف وزيادة الصورة الثالثة على الجواب الاول وهو تقدير أحدوأما على الثانى فيمكن ان أو مانعة خلو فتصدق بالثلاثة (قوله وايام الجذاذ) فيه نظر بل متى ماتناهت لاجائحة سواء جذت فى الايام المعتادة أم لا *(تنبيه)* قال بعض الشراح مقتضى كلام المصنف ان مايبقى بعد انتهاء طيبه لتدوم رطوبته أو نضارته انه من الجائحة الباجى وهو مقتضى رواية ابن القاسم وذكر ابن عبدوس

عن سحنون خلافه وتأمله (قوله يتنازعه افردت) لكن بواسطة حرف الجر وتنازعه ألحق من غير واسطة واعمل المصنف الثانى بدليل حذف الجار واضمر فى الاول وحذفه لكونه فضلة فقوله على أنه جار ومجرور أى على أن أصلها جار ومجرور (قوله تتميما للصور) أى الاربعة اثنتان فيهما الجائحة واثنتان لاجائحة فيهما (قوله وتظر) أى نسب وقوله الى مابقى أى وما اجيح وقوله فى زمنه متعلق بقوله نظر وقوله فى زمنه ضعيف والمعتمد الذى يجب الفتوى به اعتبار قيمة كل منهما يوم الجائحة لكن يقوم الباقى بعد وجوده و يراعى زمنه الذى وجد فيه فيقال فيه بعد ان يجف ماقيمة هذا يوم الجائحة على وجوده فى الزمن الذى وجد فيه ولا ينظر الى قيمته يوم الجائحة مع قطع النظر عن وجوده فى الزمن الذى وجد فيه ولاشك ان قيمته يوم الجائحة مع قطع النظر عن وجوده فى الزمن الذى وجد فيه أكثر من قيمته يوم الجائحة مراعى وجوده فى الزمن الذى وجد فيه (قوله ولكن لايحبس الخ) أى لفساده بالتأخير كعنب مصر و بلحها وقوله أو اصنافا لايخفى ان هذا الذى جعله أصنافا نوع واحد لايحبس فهو داخل فيما قبله و يكون حاصله ان النوع الواحد تارة يكون تحته أصناف كالبلح وتارة لا كالعنب (قوله ثلث المكيلة) أى أو ثلث المعدود كما فى البطيخ أو الوزن وقوله من البطون أى أو ما فى حكمها انما أشار له الشارح بقوله أو بطنا واحدا الخ (قوله لا يوم البيع الخ) الحاصل ان الاقوال ثلاثة قيل يوم البيع وهو ضعيف وقيل فى زمنه والقائلون بذلك اختلفوا على قولين قيل يستعجل به قبل وجوده على الظن والتخمين وهو ضعيف وقيل لايستعجل بل انما يقوم بعد وجوده ومشاهدته

ان تعدد الاصناف كتعدد الاجناس فلا توضع الجائحة الا اذا بلغت قيمة المجاح ثلث قيمة الجميع واجيح منه ثلث مكيلته كما يأتى ومنها ان تكون بقية الثمرة فى رؤس الشجر لينتهى طيبها فاذا تناهت فلا جائحة وأيام الجذاذ المعتادة كانها من جملة أيام الطيب حكما فيعتبر ماوقع فيها من الجائحة وتقدم عدم معارضة هذا القول فيما مر وان بيعت على الجذاذ ومنها ان يكون المشترى اشترى الثمرة مفردة عن أصلها فقط أو اشتراها مفردة أولا ثم اشترى أصلها بعدها لان الثمرة حينئذ مقصودة بالشراء قال فى الجواهر والسقى باق على البائع ولو شرط البائع أنه لاسقى عليه لم تسقط الجائحة عنه فقوله أصلها يتنازعه افردت على أنه جار ومجرور متعلق به وألحق على انه نائب فاعله فاعمل الثانى وحذف من الاول وانما قلنا ذلك لان ظاهره افردت عن كل شئ فيقتضى انها اذا انضم اليها شئ كثوب مثلا لاجائحة فيها وهو فاسد وأما لو اشترى الاصل أولا ثم اشترى الثمرة ثانيا أو اشترى الاصل والثمرة معا فلا جائحة فى الاول على المشهور وفى الثانى بلا خلاف واليه أشار بقوله (ص) لا عكسه أو معه (ش) وانما ذكره تتميما للصور ولما ذكر ان شرط حط الجائحة هو اذهاب ثلث المكيلة فأكثر لادونه بين كيفية الرجوع من الثمن اذ لاملازمة بين المكيلة والثمن بقوله (ص) وتظر ما أصيب من البطون الى مابقى فى زمنه (ش) يعنى ان الجائحة اذا اصابت شيأ يطعم بطونا كالمقاثئ أو بطنا واحدا ولكن لايحبس أوله على آخره كالعنب أو أصنافا كبرنى وصيحانى وغير ذلك مما تختلف اسواقه فى أول مجناه ووسطه وآخره وكان الذاهب ثلث المكيلة فانه ينسب فيما ذكر قيمة ما أصيب من البطون أو ما فى حكمها الى قيمة مابقى سليما وتعتبر قيمة كل من المصاب والسليم فى زمنه على ماذهب اليه جمع من الشيوخ واختاره عبد الحق فالمجاح يوم الجائحة و يستأنى بغيره الى زمنه ولا يستعجل بتقويمه على الظن والتخمين وقيل تعتبر قيمة كل منهما يوم البيع واليه ذهب ابن أبى زمنين والى رده أشار بقوله (ص) لا يوم البيع) وقوله (ص) ولا

(قوله لانه محترزه) فيه نظر لما علمت ان الذين يقومونه في زمنه يفترقون على قولين قول بالاستعجال وقول بعدمه (قوله فان كان الجاح مما لم يجح) أي نسبته من الذى لم يجح أى والذى اجيح (قوله قدر ثلث النبات) اى قدر ثلث المكيل من ذلك النبات أو المعدود منه أو الموزون بعد معرفة ناحيته (قوله النبات) أي الجهة التى فيها الان بمعرفة الجهة التى فيها النبات يعلم منها كثرة الحمل وقلته بخلاف ما اذا لم تعرف الناحية كان التقويم على جهالة (قوله اما ان كان النوع واحدا ويحبس أوله على آخره) كعنب غير مصر واما عنب مصر فلا يحبس أوله على آخره لكونه يفسد اذا احبس فقوله حكم البطون أي بطون المقثاة وشأنها انها لا يحبس أولها على آخرها للفساد بالتأخير وقوله من الانواع أى أصناف البلح الذى لا يحبس أوله على آخره وقوله أو النوع الآخر كعنب مصر فقوله مما يحبس راجع لكل من الانواع والنوع الواحد (قوله على أقسام) أى أربعة فى الدار لانها اما أن تكون مزهية أولا وفى كل تابعة أولا (قوله ويفسد الكراء فى الثانى) أى التى لم تكن تابعة وقوله دون الاول وهى ما اذا كانت تابعة بان كانت الثلث فدون أى ولا بد أيضا أن يشترط جملتها وأن يكون طيبها قبل انقضاء مدة الكراء وان يكون قصده باشتراطها دفع الضرر بالتصرف اليها فان اختل شرط لم يجز اشتراطها أى بان كان للرغبة فيها الا انها حينئذ مقصودة فى نفسها واستثنى بعضهم الا انها مظنة الدخول والتصرف اليها قائمة وكذا ان كان طيبها بعد انقضاء أمد الوجيبة لان المضرة قائمة أيضا لكن المضرة هنا من جانب المشترى لها لانه بعد انقضاء المدة يصير هو يدخل على بائعها ثم ان اشتراط دفع الضرر يغنى عن اشتراط اشتراء جملتها اذ حيث اشترى بعضها فالضرر موجود * (تنبيه) * اعلم أن الثمرة لا تدخل فى عقد الكراء الا بشرط وليس فى كلام المصنف مايدل على ذلك لا هنا ولا فى باب الاجارة (قوله كسماوى) أى منسوب الى السماء اشارة الى أنه من فعل من رفع السماء أو أنه لا يقدر عليه الا من رفع السماء فقوله اليه أى منسوب لله أى منسوب للسماء الذى ليس رفعه الا من الله (قوله أو وسارق) معطوف على مقدر معطوف على ما أى أو سماوى وجيش وسارق وهو من عطف العام على الخاص (قوله وهو السموم) وهو الريح الحار (قوله والعفن) هو تغير لونها (قوله والقحط) قلة الماء

يستعجل على الاصح (ش) المناسب تقديمه عند قوله فى زمنه لانه محترزه أى فى زمنه على الاصح ولا يستعجل كما قررناه قال فيها مثل أن يشترى مقثاة بمائة درهم فاجيح بطن منها ثم جنى بطنين فانقطعت فان كان الجاح مما لم يجح قدر ثلث النبات بعد معرفة ناحية النبات وضع عنه قدره وقيل ما قيمة الجاح فى زمانه فان قيل ثلاثون والبطن الثانى عشرون والثالث عشرة فى زمانيهما لغلاء الاول وان قل ورخص الثانى وان كثر فيرجع بنصف الثمن وكذلك اذا كان الجاح تسعة اعشار القيمة لرجع بمثله من الثمن وان كان أقل من الثلث فى النبات لم يوضع منه شئ وان كانت قيمته تسعة اعشار الصفقة الخ هذا حكم البطون وما فى حكمها من الانواع أو النوع الواحد مما لا يحبس أوله على آخره كان مما يخرص كالعنب أو لا يخرص كالزيتون اما ان كان النوع واحدا ويحبس أوله على آخره فالرجوع فيه بحسب المكيلة فثلث الثمرة بثلث الثمن ونصفها بنصفه ولما ذكر الجائحة فى الثمرة المشتراة مفردة عن أصلها وكانت صادقة بما اذا اشترى ساعة أخرى كامن ومن ذلك ان يشترط ثمرة أصل فى عقد كراء أرض أو دار وهو على أقسام أشار اليها بقوله (ص) وفى المزهية التابعة للدار تأويلان (ش) يعنى ان من اكترى دارا او أرضا وفيها نخلة مزهية وهى تبع للدار أى قيمة ثمرتها قدر ثلث الكراء فأقل فاجيحت تلك النخلة فذهب ثلث مكيلتها هل فيها جائحة لانها ثمرة مبتاعة فدخل العقد عليها مفردة فهى كغيرها أو لا جائحة ولو ذهب جميعها لانها تبع والجائحة انما تكون فى ثمرة مقصودة فى البيع فان لم تكن مزهية فلا جائحة اتفاقا كانت تابعة أم لا ويفسد الكراء فى الثانى دون الاول ان اشترط ادخالها فيه وضمانها من بائعها وقوله التابعة مفهومه فيها الجائحة اتفاقا ولا مفهوم للدار (ص) وهل هى ما لا يستطاع دفعه كسماوى وجيش أو وسارق خلاف (ش) أى ان الجائحة هل هى كل ما لا يستطاع دفعه لو علم به كسماوى أى منسوب لله تعالى كالبرد بفتح الراء وسكونها والحر والريح وهو السموم والثلج والمطر والعفن والدود والفار والطير الغالب والقحط والجراد والجيش الكثير والعفاء وهو يبس الثمرة مع تغير لونها واختلف فى السارق هل هو جائحة وهو الذى لابن القاسم فى الموازية ونقله أبو محمد بن أبى زيد أو ليس بجائحة خلاف ومحله ما لم يعلم السارق والا فلا و يتبعه المشترى

مليا أو غير ملي * قال ابن عرفة يلزم مثله في الجيش اذا عرف منه واحد لانه يضمن بجميعه والاظهر في عدمه غير مرجو يسره عن قرب انه جائحة وهو ظاهر المدونة (ص) وتعييبها كذلك (ش) المشهور ان الثمرة اذا لم تهلك بل تعيبت بغبار وما أشبهه ان ذلك جائحة بالشروط المتقدمة لكن في ذهاب العين ينظر الى ثلث المكيلة وفي التعييب ينظر الى ثلث القيمة فتوضع من غير نظر الى ثلث المكيلة فالتشبيه في مطلق الوضع لا بقيد المكيلة لأن المكيلة هنا قائمة فلا ينظر اليها وهو ظاهر كلام التوضيح وابن عرفة وغيرهما (ص) وتوضع من العطش وان قلت (ش) يعني ان الجائحة توضع من العطش سواء كانت قليلة دون الثلث أو أكثر منه وهذا عام في البقول وغيرها لان سقيها لما كان على ربها اشبهت ما فيه حق توفية وما وقع في نسخة الشارح من ان سقيها على المبتاع سبق قلم (ص) كالبقول والزعفران والريحان والقرط والقضب وورق التوت ومغيب الاصل كالجزر (ش) التشبيه في الوضع وان قلت لكن لا فرق بين كونها من العطش أو غيره فليست كجائحة الثمار لانه لا يتوصل الى مقدار ثلث ذلك لجذه أولا فأولا فلا يضبط قدر ما يذهب منه ما لم يكن تافها الا بال له وبعبارة وانما كانت توضع من العطش مطلقا لان السقي مشترى والاصل الرجوع بالمشترى وأجزائه اذا لم يقبض ولم يدخل المشترى على سقوط شئ والبقول الخس والكزبرة والهندبا والسلق والقرط نوع من المرعى يشبه البرسيم الا أنه لا يخصب خصبه والقضب كل ما يرعى وفي كلام المؤلف اشعار بجواز بيع مغيب الاصل وهو كذلك لكن لا بد أن يقلع منه شيأ ويراه كما هو ظاهر كلام ابن رشد وغيره ولا يكفي رؤية ما ظهر منه دون قلع وذكر الناصر اللقاني ان ذلك يكفي (ص) ولزم المشترى باقيها وان قل (ش) يعني ان من اشترى شيأ مما فيه جائحة فاصابته جائحة أهلكت غالبه فان السالم القليل يلزم المشترى بما يخصه من الثمن بخلاف الاستحقاق فقد يخير أو يحرم التماسك بالباقي والفرق ان الجوائح لتكررها كأن المشترى داخل عليها ولندور الاستحقاق لم يدخل عليه (ص) وان اشترى أجناسا فاجيح بعضها وضعت ان بلغت قيمته ثلث الجميع واجيح منه ثلث مكيلته (ش) يعني ان من اشترى اجناسا مختلفة مما فيه الجائحة من حائط أو حوائط كنخل ورمان وخوخ وعنب وغير ذلك في صفقة واحدة فاجيح بعض من جنس أو من كل جنس أو جنس وبعض آخر فان الجائحة توضع بشرطين الاول أن تكون قيمة ذلك الجنس الذي وقعت فيه الجائحة ثلث قيمة جميع الاجناس التي احتوت عليها الصفقة كأن يكون قيمة الجميع تسعين وقيمة المصاب ثلاثين فاكثر الشرط الثاني أن يذهب من ذلك الجنس المجاح ثلث مكيلة نفسه فاكثر فان عدم أحد الشرطين فلا وضع عند ابن القاسم ولو أذهبت الجائحة الجنس كله ونسبه ابن يونس لمحمد والمقدم ان شرط وضع الجائحة ان تصيب الثمرة قبل انتهاء طيبها ذكر مفهوم ذلك بقوله (ص) وان تناهت الثمرة فلا جائحة (ش) أي وان وقع عليها العقد وقد انتهى

(قوله والاظهر في عدمه) أي السارق أي كما هو مصرح به قال عج وقول ابن عرفة يلزم مثله في الجيش الخ أي يضمن بشيئين أحدهما انه ان عرف من الجيش واحد فليس بجائحة والثاني انه ان أعدم غير مرجو يسره عن قرب فهو جائحة وان عرف انتهى أقول والظاهر ان المتعين ان مثل عدمه ما اذا كان قادرا ولكن لا تأخذه الاحكام (قوله وورق التوت) أي الذي يباع لاجل دود الحرير ولو مات الدود فهو جائحة في الورق كمن اكترى حماما أو فندقا فخلا البلد ولم يجد من يسكنه وألحق الصقلي بذلك من اشترى ثمرة فخلا البلد لانه ابتاعه ليبيعه فيه ومثله من اشترى علفا لقافلة تأتيه فعدلت عن محله انظر تت كبير وفي عج والمراد بكون ما ذكر جائحة انه يفسخ عن نفسه الكراء والبيع انتهى الا أن علف الدابة لم يسلم محشي تت فيه بل نقل ما يدل على خلافه من أنه لا يفسخ (قوله ولم يدخل الخ) معطوف على لم يقبض أي وأما لو دخل المشترى على سقوط شئ فانه يعتبر ما دخل على سقوطه (قوله وذكر الناصر اللقاني) هو ضعيف (قوله فقد يخير) أي في الشائع وقوله أو يحرم التماسك الخ أي اذا لم يكن شائعا كدار معينة من دور أو جزء من دار معين (قوله فان الجائحة توضع الخ) لا يخفى ان الشرطين اللذين زادهما الشارح بقوله بشرطين لا يأتي فيما زاده بقوله أو من كل جنس أو جنس وبعض آخر اما تقويم ما اذا ذهب بعض جنس فقط فالامر ظاهر وأما اذا ذهب بعض من كل قرر شيخنا عبد الله رحمه الله يقال ما قيمتهم سالمون فيقال تسعون وما قيمتهم طيبها بعد اخذ الجائحة فيقال ستون فيرجع بثلث الثمن (قوله وان تناهت الثمرة) المراد بتناهي طيبها بلوغها الحد الذي

طيبها فلا جائحة والمراد بالثمرة ما يخرج من الشجر أو الارض فيشمل البقول لاما قابلها وسواء بيعت بعد بدو صلاحها أو بعد تناهيها وحل الشارح بكلام المدونة فيه قصور على القسم الثانى مع أن الحكم أعم كما قررنا قال ابن القاسم بعد ذكر ما يدل على القسم الثانى ولو اشترى ذلك حين الزهو ثم اجيح بعد امكان جذاذه و يبسه فلا جائحة فيه انتهى (ص) كالقصب الحلو و يابس الحب (ش) يعنى ان القصب الحلو لا جائحة فيه اذ لا يجوز بيعه حتى يطيب و يمكن قطعه وكذلك لا جائحة فى يابس الحب كقمح وسمسم وحب فجل سواء بيع بعد يبسه أو قبله على القطع و بقى الى أن يبس اما لو اشتراه على التبقية أو على الاطلاق وأصابه ما أتلفه فانما توضع سواء كثرت أو قلت بعد اليبس أو قبله لانه بيع فاسد فضمانه من بائعه فقوله كالقصب الحلو تشبيه لافادة الحكم لان القصب ليس من الثمر وكذا الحب فقوله ويابس الحب أى وكيابس الحب التشبيه بالنظر لقوله كالقصب الحلو لانه ليس ثمرة لشئ وتمثيل بالنظر لقوله و يابس الحب فهنا كاف مذكورة وهى للتشبيه وكاف مقدرة وهى للتمثيل واحترز بالحلو عن القصب قبل جرى الحلاوة فيه فان فيه الجائحة والظاهر ان مجرد جريان الحلاوة فيه وان لم يتكامل يمنع اعتبار الجائحة فيه بمنزلة ما يتناهى طيبه من غيره فان قلت كيف تكون فيه الجائحة وهو لا يصح بيعه قلت بل يصح اذا بيع على شرط الجذ لا على ما اذا بيع بارضه أو تبعا لها اذ لا جائحة فيه كما مر فى قوله لا عكسه أو معه وأما القصب الفارسى فهو كالخشب فلا تجرى فيه الجائحة قطعا (ص) وخير العامل فى المساقاة بين سقى الجميع أو ترك ان أجيح الثلث فاكثر (ش) يعنى ان عامل المساقاة اذا أصاب بعض الثمرة المساقى عليها جائحة فان اذهبت أقل من ثلث الثمرة فلا كلام للعامل و يلزمه ان يسقى جميع الثمرة ما اجيح ومالم يجح وان اذهبت الثلث فاكثر فان العامل يخير بين أن يبقى على عمله ويسقى الجميع ما أجيح ومالم يجح وله الجزء الذى دخل عليه و بين ان ينفك عن نفسه و يترك المساقاة ولا شئ له فيما عمل لا من نفقة ولا أجرة علاج ولا غير ذلك وظاهرها الافرق بين أن يكون المجاح شائعا أو فى ناحية معينة وهو كذلك عند عبد الحق وقيدها ابن يونس بما قال محمد وهو ما اذا كانت شائعة وأما ان كانت فى ناحية فلا سقى عليه فيها و يسقى السالم وحده مالم يكن يسيرا جدا الثلث فدون (ص) ومستثنى كيل من الثمرة تجاح بما يوضع يضع عن مشتريه بقدره (ش) يعنى اذ من اشترى ثمرا بعد اصلاحه بخمسة عشر درهما واستثنى البائع لنفسه منه

اشتريت له من تمرا ورطب اوزهو (قوله وسواء بيعت الخ) هذا يخالف قوله أولا وقد انتهى طيبها لكن لا يخفى انه اذا بيعت بعد صلاحها ففيها الجائحة مالم يتم طيبها بخلاف ما اذا وقع البيع بعد تناهى الطيب فلا جائحة أصلا (قوله قال ابن القاسم بعد ذكر ما يدل الخ) وذلك انه قال وكل ما لا يباع الا بعد يبسه من الحبوب من قمح أو شعير أو حب فجل الزيت فلا جائحة فى ذلك وهو بمنزلة ما باعه فى الاندر وما يبيع من ثمر نخل وعنب وغيره بعد ان ييبس فصار ثمرا أو زبيبا فلا جائحة فيه ولو اشترى ذلك حين الزهو ثم اجيح بعد امكان جذاذه و يبسه فلا جائحة فيه وكانك ابتعتها بعد امكان الجذاذ انتهى وعبارة الشيخ أحمد وظاهر قوله وان تناهت الخ سواء مضى من المدة ما يمكنه فيه القطع ام لا وهو مذهب المدونة انتهى فاذا علمت كلام ابن القاسم المتقدم وقد نقله المواق تعلم ان قوله و يبسه عطف تفسير اى ان المراد بامكان الجذاذ اليبس فتدبر (قوله وتمثيل الخ) أى تمثيله بقوله الثمرة ثم لا يخفى ان هذا مناف لقوله تشبيه لافادة الحكم فانه يفيد أن التشبيه فى الامرين فتدبر (قوله فان فيه الجائحة) أى اذا اشترى على الجذ والافسد (قوله مالم يكن يسيرا جدا) أى مالم يكن السالم يسيرا جدا الثلث أى ومالم يكن المجاح أقل من الثلث بأن كان المجاح الثلث فاكثر ولم يبلغ الثلثين والموضوع انه معين وقوله مالم يكن يسيرا جدا وأما لو كان السالم يسيرا جدا بان كان الهالك الثلثين فاكثر فالعامل مخير بين سقى الجميع أو الترك وقوله ولم يكن الهالك أقل من الثلث لانه اذا كان أقل من الثلث لزم العامل سقى الجميع وحاصل ما فى هذه المسئلة انه اذا كان المجاح دون الثلث فيلزم العامل سقى الجميع كان المجاح شائعا أو معينا واذا كان الثلثين فاكثر فيخير العامل كان المجاح شائعا او معينا وان كان المجاح الثلث فاكثر ولم يبلغ الثلثين فان كان شائعا خير وان كان معينا لزمه سقى ما عدا المجاح فاذا علمت ذلك فيكون قول الشارح ويسقى السالم لزوما اذا كان السالم أكثر من الثلث وكان المجاح الثلث فاكثر واما اذا كان المجاح أقل من الثلث فيلزمه سقى الكل واما اذا كان السالم الثلث فاقل بان كان المجاح الثلثين فيخير العامل

(قوله بناء على أن المستثنى منزل) فكان البائع باع الثلثين بخمسة عشر درهما وعشرة أرادب ثم ان الجائحة أذهبت عشرة وهي ثلث الثلثين فيسقط عن المشتري ثلث الثمن وثلث الثمن في المقام خمسة عشر درهما وعشرة أرادب فيسقط عنه ثلث الخمسة عشر درهما وثلث العشرة ارادب (قوله وبعبارة) وعلى رواية ابن وهب فعلى كلام ابن وهب لو كان الذاهب من الثلاثين أردبا ثمانية فتوضع لانها بالنسبة للعشرين تسقط ويسقط من الثمن بقدر ذلك فلو كان الذاهب عشرة في مثالنا فانه يوضع نصف الثمن (قوله وتعتبر الجائحة الخ) أى ان اعتبار الثلث انما هو في القدر المشترى وهو عشرون فلو فرض ان الجائحة ستة وثلثان فنسبت للعشرين فتوجد ثلثين فقول الشارح المستثنى المراد به ما بقي بعد الاستثناء وهو عشرون وليس المراد به حقيقته وهو ثلاثون والحاصل ان الجائحة تنسب للثلاثين على المشهور وتنسب للعشرين على قول ابن وهب (قوله فيوضع عن المشترى بقدر ما استثنى البائع الخ) عبارة شب فلو كان المستثنى جزأ شائعا كربع أو نصف مثلا كانت الجائحة في جميع المستثنى والمستثنى منه بلا خلاف وحاصله ان الجائحة اذا أخذت الربع او ما كان أقل من الثلث فلا يوضع عن المشترى شيء من الثمن والذى تلف يتلف على الجميع فاذا كان استثنى البائع الثلث فان الربع الذى ضاع يضيع ثلثه على البائع وثلثاه على المشترى واذا كان الجاح ثلث الجميع ويلزم منه ان يكون الجاح من المبيع ثلث المبيع فيوضع عن المشترى بقدره من الثمن والذاهب من الثمرة عليهما معا فقول الشارح نصفا أو ربعا الخ ناظر لما ذهب من الثمار من حيث انه يضيع عليهما معا وامامن حيث انه يسقط عن المشترى شيء من الثمن فلا بد أن يكون الذاهب الثلث من او المبيع هذا ما يؤخذ من مضمون كلام شارحنا مع كلام عج رحمه الله تعالى (قوله وهو خلاف ما مر الخ) وجه ذلك ان اللقانى يفيد أن القول قول المشترى في حال اتفاقهما بالاتفاق وكلام الشاذلى حكى فيه قولين والظاهر ما قاله اللقانى لانه اذا صدقه على أصل الجائحة صار علم القدر لا يدرك الا من جهة المشترى على أنه لا يحتاج لقوله وظاهره لان الاختلاف على هذا الوجه لا يكون الا كذلك *(فصل اختلاف المتبايعين)* (قوله المتبايعان) أى لذات أو منفعة بنقد أو غيره تثنية متبايع كترادف ومترادفان لا تثنية مبتاع ولا بائع الذى هو بالهمز لاعلال فعله وهو باع بخلاف متبايع فانه بالياء لعدم اعلال فعله وهو تبايع (قوله في جنس الثمن أو المثمن) فيه اشارة الى أن المصنف أراد بالثمن العوض فيشمل المثمن كما شمل الثمن

ارادب أو أوسقا مملوءة الثلث فأقل كما لو استثنى عشرة أرادب أو أوسق من ثلاثين ثم أصابت الثمرة جائحة فان كانت أقل من ثلث الثمرة المبيعة فانه لا يحط عن المشترى شيء من الثمن ويأخذ البائع جميع مكيلته من السالم وان كانت الجائحة الثلث فأكثر فانه يضع عن المشترى بتلك النسبة من الثمن ويوضع من المكيلة بتلك النسبة فان نقصت الثمرة الثلث وضع عن المشترى ثلث الثمن وهو في هذا المثال خمسة دراهم وان نقصت النصف وضع عن المشترى نصف الثمن وهو سبعة ونصف وعلى هذا يوضع من المكيلة بحسب الجائحة بناء على أن المستثنى منزل منزلة المشترى وهو المشهور وقيل لا يوضع عن المشترى من القدر المستثنى شيء وانما يوضع من الثمن مما سواه بناء على أن المستثنى مبقى وهو رواية ابن وهب وبعبارة وعلى رواية ابن وهب يوضع عن المشترى ثلث الدراهم فقط وهو خمسة ولا يوضع عنه شيء من القدر المستثنى وتعتبر الجائحة في القدر المستثنى منه دون المستثنى لانه انما باع من حائطه ما بقي بعد المستثنى ومفهوم قول المؤلف كيل أنه لو كان المستثنى جزأ شائعا لم يكن الحكم كذلك وهو كذلك فيوضع عن المشترى بقدر ما استثناه البائع اتفاقا نصفا أو ربعا أو غير ذلك *(تنبيه)* اذا تنازعا في حصول الجائحة القول قول البائع لان الاصل السلامة وان اختلفا في قدر ما اذهبت الجائحة فان صدقه على أصل وجودها فالقول قول المشترى كما يفيده كلام اللقانى وقال الشاذلى اذا اختلفا في القدر الذى أجيح هل هو الثلث فأكثر أو دونه فقيل القول قول البائع وقيل القول قول المبتاع انتهى وظاهره ولو اتفقا على أصل الجائحة وهو خلاف ما مر عن اللقانى * ولما جرى ذكر البائع والمشترى في هذا الفصل كان قائلا قال له فما الحكم اذا اختلفا في جنس الثمن أو نوعه أو قدره أو غير ذلك فعقد لذلك فصلا فقال

(فصل ان اختلف المتبايعان في جنس الثمن أو نوعه حلفا وفسخ)

(ش) يعنى ان المتبايعين بالنقد أو بالنسيئة اذا اختلفا في جنس الثمن أو المثمن كبعت بدنانير ويقول الآخر بطعام أو أسلمت في حنطة وقال الآخر في حديد

أو اختلفا في نوع الثمن او المثمن كبعت بذهب وقال الآخر بفضة أو بقمح وقال الآخر بشعير او اختلفا في صفته كقول البائع لحائطه شرطت نخلات اختارها غير معينة وقال المشترى بل معينة فان المتبايعين يتحالفان أى يحلف كل منهما على نفى دعوى صاحبه مع تحقيق دعواه و يتفاسخان ان حكم به كما يأتى و يبدأ البائع باليمين ولا فرق في ذلك بين كون المبيع قائما أو فائتا وجد شبه منهما او من احدهما اولا ولكن يرد المشترى السلعة مع القيام ويرد القيمة مع الفوات ولذا قال (ص) ورد مع الفوات قيمتها يوم بيعها (ش) أى يرد المشترى قيمة السلعة مع فواتها ولو بحوالة السوق أو مثلها ان كانت مثلية واخذ ثمنه وتقاصا وترك المؤلف اختلافهما في أصل العقد لوضوحه وهو أن القول لمنكره بيمينه اجماعا (ص) وفى قدره كمثمونه أو قدر أجل أو رهن أو حميل (ش) يعنى اذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن بأن قال البائع مثلا بعتك بثمانية ويقول المشترى بل بأربعة أو المثمن بأن يقول البائع بعتك هذا الثوب بعشرة ويقول المشترى بل هذا الثوب وهذا الفرس بعشرة أو في الاجل بان قال البائع بعتك اشهرا و يقول المشترى بل اشهرين أو في أصل الرهن أو في الحميل بان قال البائع بعتك برهن أو بحميل ويقول المشترى بل بلا رهن ولا حميل فانهما يتحالفان و يتفاسخان مالم تفت السلعة والامضى البيع بالثمن الذى وقع به البيع وظاهره عدم مراعاة الاشبه مع قيام المبيع وهو المشهور من المذهب قال المتيطى و به القضاء وسيأتى حكم فواتها ويحتمل ان يكون قوله أو رهن أو حميل عطفا على المضاف اليه وهو الاجل أى انهما تنازعا في قدر الرهن والحميل واما اذا اختلفا في جنس الرهن أو نوعه فينبغى ان يكون الحكم في ذلك كالحكم في الاختلاف في جنس الثمن أو نوعه لان الرهن حصة من الثمن وقوله (حلفا وفسخ) راجع للفروع الخمسة ولو حذف حلفا وفسخ المتقدم واقتصر على هذا لاقتضى ان الاول كالثانى في الفسخ وليس كذلك اذ الفسخ في الاول ولو مع الفوات كما يدل عليه قوله ورد مع الفوات قيمتها *ولما كان شرط الفسخ حيث قيل به في هذا الباب ان يقع به حكم لا بمجرد التحالف أشار اليه بقوله (ص) ان حكم به (ش) أى بالفسخ مادام التنازع موجودا بدليل حلفا فلا ينافى انه يفسخ بتراضيهما على الفسخ على أن تراضيهما على الفسخ اقالة لا فسخ

(قوله كبعت بذهب) مثال للاختلاف في الثمن وقوله أو بقمح الباء بمعنى فى اشارة الى الاختلاف في نوع المثمن (قوله أو اختلفا في صفته) في جد عج عن المدونة ان اختلفا في الصفة فالقول للبائع ان انتقد مع يمينه وان لم ينتقد فللمبتاع أى بيمينه ابن ناجى هو المشهور ثم انك خبير بان هذا لا يتأتى الا على ان المتنفى مشترى لا على أنه مبق (قوله وتقاصا) أى ما يمكن فيه المقاصة وهو القيمة (قوله لمنكره) كان البائع أو المشترى (قوله أو في الاجل الخ) وأما اذا اختلفا في اصل الاجل نسيأتى عند قوله وان اختلفا في انتهاء الاجل (قوله بالثمن الذى وقع عليه البيع) ظاهره ان هناك ٢٢٥ ثمنا متفقا عليه مع أن التنازع في الثمن فلا اتفاق والجواب أن المراد بالثمن الذى وقع عليه البيع ما يحكم به أهل المعرفة وهو ما قاله المشترى فيما اذا كان هو الاشبه وما قاله البائع فيما اذا كان هو الاشبه (قوله انهما تنازعا في قدر الرهن الخ) اما اختلافهما في قدر الرهن فظاهر وأما الحميل كأن يقول البائع الضامن اثنان وقال المشترى بل واحد (قوله كالحكم في الاختلاف) أى الفسخ سواء كانت قائمة أو فائتة وقوله لان الرهن الخ هذه العلة تنتج العكس لانه اذا كان للرهن حصة من الثمن آل الامر الى ان الاختلاف في قدر الثمن فيفصل فيه بين قيام السلعة و بين فواتها كما يأتى والمعول عليه ما تقتضيه العلة حكم الاختلاف في قدر الثمن (قوله لان الرهن الخ) ينتج خلاف هذا وان كان الاختلاف في القدر (قوله لاقتضى) ولعل الفرق بين الخمسة وما تقدم اول الفصل ان الاختلاف في جنس الثمن او نوعه اختلاف في ذاته فلذا فسخ مطلقا بخلاف الخمس فانه اختلاف في شئ زائد على الذات أما الرهن والحميل والاجل فظاهر واما في قدر ثمن ومثمن فلان اتفاقهما على اصل كل صير الزائد المختلف فيه كأنه زائد على أصل الذات (قوله ان حكم به) اى بالفسخ قيد في الفسخين جميعا فهو راجع للبيع عند ابن القاسم ولسحنون وابن عبد الحكم الفسخ بنفس التحالف *(تنبيه)* يستثنى من قول المصنف ان حكم به ما اذا كان الفسخ بسبب التجاهل فينفسخ بلا حكم على ظاهر اطلاقهم قاله عج فيما يأتى (قوله فلا ينافى الخ) مرتبط بقوله مادام التنازع (قوله على أن الخ) للاستدراك أى فلا يحتاج للتقييد بقولنا مادام التنازع موجودا الخ ثم أقول لا معنى للفسخ الا انحلال البيع وترجيع السلعة لبائعها وهذا موجود في الاقالة

(قوله لا بنفس التحالف) معطوف على قوله ان حكم به أى حلف وفسخ بالحكم لا بنفس التحالف (قوله فائدة الخلاف) لم يذكر خلافا فيما ذكر فلو قال أولا ان حكم به على المشهور لافاده (قوله معمول فسخ) أى انهما منصوبان على الحال من نائب فاعل فسخ أو على نزع الخافض أى حال كون الفسخ ظاهرا وباطنا أو فى ظاهر وباطن ثم أقول وعلى كلام ز فظاهر وباطن منصوبان على نزع الخافض فتدبر ومعنى الفسخ فى الظاهر ان يمنع تصرف البائع فى المبيع فيما بينه وبين المخلوقين ومعنى الفسخ فى الباطن انه يمنع تصرفه فيما بينه وبين الله (قوله وظاهره فى حق الظالم والمظلوم) هذا هو المعتمد (قوله وفى حق الظالم الخ) معطوف على قوله فى حق المظلوم ظاهرا فقط حتى الخ فحاصله انه يقول بالتفصيل فى فواته فالفسخ فى حق الظالم ظاهرا وباطنا وأما المظلوم فهو ظاهر فقط وعند العوفى ان البائع اذا ظفر بالثمن باطنا لا يجوز له أخذه ولو قلنا انه ظاهر فى حق المظلوم فقط وكان البائع هو الظالم لكان يجوز له أخذ الثمن خفية فقوله وثمرة ذلك الخ أى وقد علمت ثمرة أوضح من ذلك (قوله فلا يحل له وطؤها) أى على الضعيف (قوله وهل يحل الخ) هذا كله على الضعيف (قوله وليس للبائع الخ) هذا أيضا على الضعيف وأما على المعتمد فالامر ظاهر من أنه لا يحل له ٢٣٦ الوطء ويحل للبائع وقوله أولا لانه أخذ الخ هذا هو الظاهر المعمول به كما أفاده بعض الشراح وتقريره رحمه الله فيما نقله عنه بعض تلامذته حيث قال قوله فلا يحل له وطؤها هذا مبنى على القول الضعيف أما على الراجح من أنه يفسخ فى حق الظالم والمظلوم ظاهرا وباطنا فيجوز للبائع وطؤها وهو ظاهر وأما المبتاع فلا يحل له وطؤها نظرا للفسخ فى حقه ظاهرا وباطنا على المعتمد ونظرا الى كونه قبض ثمنه اه والحاصل أن القولين متفقان على أنه يفسخ فى حق الظالم ظاهرا وباطنا والخلاف فى المظلوم فالمعتمد الفسخ فى حقه ظاهرا وباطنا والمقابل يقول بالفسخ ظاهرا فقط دون الباطن فان قلت اذا كان الفسخ فى حق الظالم ظاهرا وباطنا على القولين فلم لم يحل له الوطء بل حكمتم بالمنع على الضعيف فالجواب انه نظر الى كون البيع لم ينفسخ فى حق المظلوم الذى هو المشترى فى الباطن بل فى الظاهر فقط فقدمنا جانب الحظر على جانب الاباحة (قوله فالتشبيه فى الفسخ وفيما يترتب عليه) المفهوم من مقتضى التفريع ان ما ترتب عليه هو اعادة السلع على ملك البائع ولو قطع النظر عن ذلك لقيل ان ما يترتب على ذلك فيه القيمة مع الفوات (قوله ان فات) راجع للصدق والحلف أى فات بيد المبتاع ولو بحوالة السوق أو بيد البائع لان ضمانها من المشترى فيهما (قوله حيث اشبه اشبه البائع أم لا) المراد وقع من المشترى شبه سواء حصل من البائع شبه أم لا والتعبير بافعل التفضيل يوهم ان البائع اذا كان اشبه من المشترى فالقول قوله أو مساويا للمشترى فى الشبه فالقول قوله وليس كذلك وظهر من ذلك ان أفعل التفضيل ليس على بابه وان المراد بقوله أشبه أى حيث كان مشبها أو يعتبر فى الشبه حال المبيع زمانا او مكانا (قوله فالقول قوله بيمين) فان نكل فالقول قول البائع ان حلف فان نكل أيضا فسخ لان [illegible] (قوله وردت قيمة السلعة يوم بيعها) هو معنى [illegible] الفسخ [illegible] ان السلعة [illegible] القيمة

لا بنفس التحالف وفائدة الخلاف فيما اذا رضى أحدهما قبل الحكم بامضاء العقد بما قاله الآخر فعلى المشهور له ذلك وعلى غيره لا لحصول الفسخ عنده بمجرد التحالف وقوله (ظاهرا وباطنا) معمول فسخ وظاهره فى حق الظالم والمظلوم لكن نقل العوفى عن سند انه يفسخ فى حق المظلوم ظاهرا فقط حتى لو وجد بينة أو أقر له خصمه بعد الفسخ كان له القيام بذلك وفى حق الظالم ظاهرا وباطنا انتهى وتظهر ثمرة ذلك فيما اذا كان المبيع أمة والظالم هو البائع فلا يحل له وطؤها وهل يحل للمبتاع وطؤها اذا ظفر بها وأمكنه ذلك أولا لانه أخذ ثمنه الذى دفعه فيها ومراعاة لمن يقول بالفسخ فى حق المظلوم باطنا أيضا هذا على القول الضعيف من أن البيع يفسخ ظاهرا لا باطنا وليس للبائع الظالم اذا فسخ البيع ورد له المبيع ان يبيعه واذا حصل له ربح ليس له تملكه (ص) كتناكلهما (ش) يعنى ان المتبايعين اذا نكلا عن الحلف فان البيع يفسخ ظاهرا وباطنا ان حكم به كما اذا حلفا وتعود السلعة على ملك البائع حقيقة وأما من حلف فانه يقضى له على من نكل فالتشبيه فى الفسخ وفيما يترتب عليه (ص) وصدق مشتر ادعى الاشبه وحلف ان فات (ش) تقدم ان الحكم بالفسخ فى المسائل الخمس مقيد بقيام السلعة واما مع فواتها بيد المشترى أو البائع فان المشترى يصدق بيمينه حيث أشبه أشبه البائع أم لا ويلزم البائع ما قال المشترى فان انفرد البائع بالشبه فالقول قوله بيمين ويلزم المشترى ما قال وان لم يشبها حلفا وفسخ وردت قيمة السلعة يوم بيعها

اذا كان المبيع مقوما ورد المثل فى المثل كما فى شب وفى عب مضى بالقيمة فى المقوم والمثلى الا السلم فسلم وسط انتهى
والموافق للقواعد الاول (قوله ومنه تجاهل الخ) ظاهر المصنف أن التجاهل مفيت واذا كان مفيتا ففيه القيمة سواء فاتت
السلعة أم لا مع انه ليس كذلك فاجاب الشارح بقوله أى ومن حكم الفوات فى التبدئة بالمشترى لا من كل الوجوه والمراد
بالتبدئة المتقدمة حلف المشترى بدون سبق البائع بالحلف عليه ولاشك ان المشترى فى الفوات يحلف مع شبهه بدون سبق البائع
عليه وليس المراد بالتبدئة حقيقتها المفيدة ان كلا منهما يحلف والذى يحلف أولا هو المشترى لانه فى حالة الفوات مع الشبه
يحلف المشترى فقط (قوله أى ومن حكم الفوات) المراد بالحكم المحكوم به والاضافة للبيان أى محكوم به هو الفوات أى
فالتجاهل من افراد الفوات حكما أى ويحتمل أن يقدر مضاف فى قوله التجاهل أى حكم التجاهل (قوله فانهما يتحالفان ويبدأ
المشترى) أى يحلف كل انه لا يدرى قدره ونكولهما كحلفهما وكذا نكول أحدهما فقط فيما يظهر ويحلف كل على تحقيق
دعواه فقط ولا يتصور حلفه على نفى دعوى خصمه لقول كل لا أدرى وظاهر اطلاقه كغيره انه لا يحتاج الفسخ لحكم فان قيل
اذا كان حلف أحدهما كنكولهما يكون الحلف لا فائدة فيه لان الفسخ حاصل على كل حال فالجواب ان فائدة ذلك شدة
الارهاب لتحقق عدم علمهما معا ولاحتمال ان أحدهما يعترف بالعلم بقدر الثمن لانه يصدق مدعى العلم (قوله فان فاتت الخ) هذا
محمول على ما اذا كان الشبه من جهة المشترى أشبه البائع أم لا أو البائع فقط ٢٠٢٧ وسيأتى زيادة تفصيل على ذلك فهذا

(ص) ومنه تجاهل الثمن وان من وارث (ش) أى ومن حكم الفوات فى التبدئة
بالمشترى لا من كل الوجوه التجاهل فى الثمن بأن يقول البائع لا أدرى بما وقع البيع به
ويقول المشترى لا أدرى بما وقع البيع به فانهما يتحالفان ويبدأ المشترى ويفسخ
البيع بينهما وترد السلعة ان كانت قائمة فان فاتت بيد المشترى بحوالة سوق فاعلى لزم
رد قيمتها يوم البيع ووارث كل واحد منهما يقوم مقام مورثه فيتحالفان ويفسخ البيع
وترد السلعة ان كانت قائمة فان فاتت لزم رد قيمتها يوم البيع ابن يونس انما بدئ
بورثة المبتاع باليمين اذا تجاهلا بالثمن لان مجهلة الثمن عندهم كالفوات فاشبه ان لو فاتت
السلعة فى أيديهم واذا ادعى أحدهما علم الثمن وجهله الآخر صدق مدعى العلم فيما يشبه
أى بيمينه (ص) وبدئ البائع (ش) يعنى ان المتبايعين اذا اختلفا فى وجه من الوجوه
السابقة ما عدا مسئلة تجاهل الثمن وقلنا انهما يتحالفان فالمشهور ان البائع هو الذى
يبدأ باليمين لانه مطالب بالثمن فيجبر الحاكم المشترى على تبدئة البائع بالحلف لقوله عليه
الصلاة والسلام فالقول ما قال البائع ولان الاصل استصحاب ملكه والمشترى يدعى

كلام مجمل (قوله يوم البيع)
قال بعض ينبغى ان يقال ضمنها
المشترى وفى حلولها اشارة اليه
وهو ظاهر فى المثلى وكذا المقوم
لشبه البيع هنا بالفاسد اذا
لم يرض أحدهما بما قال الآخر
(قوله ابن يونس انما بدئ بورثة
المبتاع) لا يخفى ان كلام المصنف
فى الجهل من البائع والمشترى
ثم قال الشارح ووارث كل واحد
يقوم مقام مورثه فالمناسب
لذلك أن يقول ابن يونس انما
بدئ بالمشترى الخ أى وورثته
يعطون حكمه قلت ان أصل النص انما هو فى جهل الورثة فى ان ورثة المشترى تقدم باليمين ثم جعل ابن يونس جهل المتبايعين
كذلك أى فى تقدم المبتاع بالحلف عند الجهل فتدبر (قوله أن لو فاتت السلعة فى أيديهم) أى فى ملكهم وليس المراد انها فى
حوزهم لان الحكم متحد سواء كانت فى حوز البائع أو المشترى (قوله فاشبه أن لو فاتت السلعة الخ) اى والقاعدة ان الفوات
يوجب تبدئة المشترى أى لانه الذى يحلف اذا كان هناك شبه أشبه البائع أم لا (قوله صدق مدعى العلم فيما يشبه) حلف الآخر
أو نكل فان نكل فيفسخ البيع وان لم يشبه مدعى العلم وحلف فهل يأخذ ما حلف عليه سواء حلف الآخر او نكل وهو
الظاهر هذا كله مع الفوات واما مع القيام فان حلفا أو نكلا أو نكل مدعى العلم فقط فسخ البيع وردت لمالكها ان كانت
قائمة وقيمتها ان فاتت وان حلف مدعى العلم مضى بما حلف عليه وهذا فى العاقدين وكذا بين ورثتهما أو ورثة أحدهما مع
العاقد كما أفاد ذلك شب (قوله يعنى ان المتبايعين اذا اختلفا الخ) حل عب وشب بخلاف ذلك وحاصله أنهما اذا اختلفا
فى قدر الثمن يبدأ البائع اتفاقا وجوبا فان اتفقا على قدر الثمن واختلفا فى قدر المبيع بدئ المشترى وقيل البائع والظاهر
أنهما اذا اختلفا فى كل من الثمن والمثمن فالظاهر تبدئة البائع الخ (قوله فيجبر الحاكم المشترى الخ) أى عند التنازع فالمشترى
أراد ان يحلف أولا والبائع يريد أن يحلف أولا (قوله فالقول ما قال البائع) وجه الدلالة أنه رجح جانب البائع وان كان

في موضوعنا ترجيح جانبه في الحلف وفي الحديث ترجيح جانبه فيما قاله (قوله توجيه تبدئة المشترى) لايخفى أن توجيه المشترى لم يتقدم وانما تقدم توجيه الورثة والجواب أن ماجرى في الورثة يجرى في المشترى (قوله مع تحقيق دعواه) أى دعوى نفسه فيقدم النفى على الاثبات (قوله فان البائع يقول الخ) فلوقدم الاثبات على النفى فان يمينه لاتعتبر ولابد من اعادتها كما قال ابن القاسم رحمه الله قال سند وجوزنا الاثبات هنا قبل نكول الخصم لانه تبع للنفى ولذا لو كانت على الاثبات فقط في غير هذا الموضع فانها انما تكون بعد نكول الخصم انتهى *(تنبيه)* قوله مع تحقيق دعواه مبنى على ضعيف وهو ان اليمين ليست على نية الحلف والا فلا حاجة الى ٢٢٨ حلفه على تحقيق دعواه أفاده البدر رحمه الله تعالى (قوله وان شاء أتى باداة الحصر الخ) ومثل ذلك لفظ فقط والحاصل ان اداة الحصر ولفظ فقط قائم مقام النفى والاثبات أقول ظاهره انه لو قال المشترى والله انى اشتريتها بثمانية لايكفى لان العدد لامفهوم له لكن مقتضى هذه العلة انه لو قال ما اشتريتها بعشرة ولقد اشتريتها بثمانية لامفهوم له فمقتضى هذه العلة انه لابد من الحصر ولا يكفى نفى دعوى صاحبه وتحقيق دعواه وان قلنا ان العدد له مفهوم افادان قوله انى اشتريتها بثمانية يكفى مع أنه لايكفى فالامر مشكل (قوله وان اختلفا الخ) فان أقام كل بينة على دعواه عمل بينة البائع لتقدم تاريخها (قوله عند هلال) ظرف ليقول لا للبائع (قوله وسيأتى في باب الاقرار الخ) حاصله انه اذا كان اختلافهما مع قيام المبيع تحالفا وتفاسخا الا العرف به ومع فواته يعمل بالعرف أيضا فاذا لم يكن عرف صدق المبتاع بيمينه ان ادعى أمدا قريبا لايتهم فيه فان ادعى أمدا بعيدا صدق البائع بيمينه (قوله الى الا العرف الخ) ثم ماذكره المصنف بعد قوله الا العرف مخالف لما في الباب من قوله ان اختلفا في القبض فالاصل بقاء كل عوض بيد صاحبه فان قامت بينة أو ثبت عرف عمل عليه وهو المطابق لما تجب به الفتوى فكان على المصنف الاقتصار عليه ويترك ماذكره من التفصيل الذى بعضه مخالف لهذا بأن يقول عقب قوله الا العرف فيعمل بدعوى موافقته ويحذف ماعداه كثرت قيمته أو قلت (قوله كلحم أو بقل الخ) مثلهما كغيرهما مما كثرت قيمته كالخوخ والعنب حيث كان العرف فيهما كالعرف في اللحم والبقل هذا هو المعتمد وما في بعض العبارات مما يخالف ذلك محمول على عدم العرف

اخراجه بغير مارضى به وورثة البائع يتنزلون منزلته وتقدم توجيه تبدئة المشترى وورثته باليمين حال التجاهل بالثمن (ص) وحلف على نفى دعوى خصمه مع تحقيق دعواه (ش) يعنى انا اذا قلنا يتحالفان فالمشهور أنه لابد أن يحلف كل منهما على نفى دعوى خصمه مع تحقيق دعواه فاذا ادعى البائع مثلا انه باع بعشرة وقال المشترى بثمانية فان البائع يقول مابعتها بثمانية ولقد بعتها بعشرة والمشترى لم اشترها بعشرة ولقد اشتريتها بثمانية لانه لايلزم من نفى البيع بثمانية ان البيع بعشرة لاحتمال انه بتسعة وكذا لايلزم من نفى الشراء بعشرة ان يكون بثمانية لاحتمال انه بتسعة وان شاء أتى باداة الحصر مقدما للنفى فيقول البائع مابعتها الا بعشرة والمشترى مااشتريتها الا بثمانية (ص) وان اختلفا في انتهاء الاجل فالقول لمنكر التقضى (ش) يعنى ان المتبايعين اذا اتفقا على الاجل وعلى قدره واختلفا في انقضائه كأن يقول البائع عند هلال شوال كان البيع الى شهر أوله هلال رمضان فقد انقضى والمشترى يقول بل أوله نصف رمضان فلم ينقض فالقول عند عدم البينة ومع فوات المبيع لمنكر التقضى ان أشبه مع يمينه سواء أشبه غيره أم لا وان أشبه غيره فقط فالقول قوله وان لم يشبه واحد منهما فالظاهر انهما يتحالفان ويغرم القيمة وأما مع عدم فوات المبيع فانهما يتحالفان ويتفاسخان وتقدم ما اذا اختلفا في قدر الاجل وسيأتى في باب الاقرار مالو اختلفا في أصل الاجل عند قوله وقبل أجل مثله في بيع لا قرض (ص) وفي قبض الثمن أو السلعة فالاصل بقاؤهما (ش) يعنى وان وقع الاختلاف بين المتبايعين في قبض الثمن أو في قبض السلعة فالاصل بقاء السلعة في يد البائع والثمن في ذمة المشترى اذ الاصل بقاء ما كان على ما كان وهذا مالم يحصل اشهاد من المشترى بالثمن بدليل ما بعده وهذا مالم يوافق قول أحدهما العرف فان وافقه فالقول قول من وافقت دعواه العرف من مبتاع أو بائع بيمينه لان العرف بمنزلة الشاهد واليه الاشارة بقوله (الا العرف) وقوله (ص) كلحم أو بقل بان به ولو كثر (ش) مثال لما وافقت دعوى المشترى فيه العرف والمعنى ان المشترى اذا قبض اللحم أو البقل وما أشبه ذلك وبان به أى ذهب به عن بائعه ثم اختلفا في قبض الثمن فقال البائع مادفعت

(قوله والاقهل الخ) أى والعرف الدفع قبل البينونة به (قوله فهل يقبل الخ) وجه بأن من حق البائع أن لا يدفع سلعته للمبتاع
حتى يقبض ثمنه فدفعها له دليل على أخذه الثمن وقوله أو لا وجه بان المبتاع مقر بالقبض مدع الدفع (قوله اذا أقر على نفسه)
أى واشهد بذلك فهو اشارة لحل المصنف خلافا لمن يتوهم انه زائدة (قوله والمبادرة هنا الخ) فى شب خلافه وهو ان ذلك
معتبر من وقت الاشهاد ويمكن الجمع بأن يحمل كلام شارحنا على ما اذا كان يوم البيع هو يوم الاشهاد وأما اذا اختلف
فالعبرة بيوم الاشهاد (قوله فان تأخر كالشهر) وانظر حكم ما بين الجمعة والشهر والظاهر ان ما قارب كلا يعطى حكم كل واما
المتوسط فالظاهر انه ليس له تحليفه (قوله وأما اذا أشهد انه دفع الثمن للبائع) والفرق بين المسئلتين ان تعمير الذمة انما يتحقق
بقبض المثمن الاترى انه لو تلف بسماوى انفسخ البيع فى الجملة بخلاف اقباض ٢٢٩ الثمن فانه لا يتوقف على قبض المثمن
افاده عج فيبقى نظيره وهو
ما اذا أشهد البائع انه أقبض
المبيع ثم ادعى أنه لم يقبض الثمن
فالظاهر انه كاشهاد المشترى
المذكور فيجرى فيه تفصيله
وهو ان كان التنازع بعد شهر
حلف المشترى وان كان كالجمعة
حلف البائع انه لم يقبض الثمن
هذا ما افاده فى شرح شب
ولفظه وأما لو أشهد البائع
باقباض الثمن للمشترى فهل
يكون ذلك كاشهاد المشترى
باقباض الثمن للبائع فيجرى فيه
نحو ما جرى فيه وهو الظاهر
أم لا انتهى وما قلناه لك أظهر
مما فى عب فانه مشكل كما يعلم
بالمراجعة غير أنك خبير بانه قد
تقدم ان البائع اذا ادعى ان
الثمن باق فى ذمة المشترى فانه
يقبل قوله دون عام على المعتمد
كما ذكره بعض شيوخ شيوخنا
رحمه الله تعالى عند قول المصنف
وفوته حسا ككتابة وتدبير
فالواجب الرجوع له دون هذا الاستظهار وبعد كتبى هذا رأيت بعض شيوخنا تنبه له مجيبا بأن ما تقدم يحمل على ما اذا لم
ينضم له قرينة الاشهاد كما هنا او العرف أو نحو ذلك انتهى ولكن هذا الجواب ربما يبعده أن الاشهاد المذكور مقول لتقرير
الثمن فى ذمة المشترى وان احتمل ان يكون الموجب له تفريغ ذمته منه كما يفهم بالتأمل (قوله فلا مفهوم له) أى بأن تقول
البينة سمعت قولك الثمن فى ذمتى وان كنت لم تشهدها وقوله كاشهاد البائع قبل قبضه هذا كله حيث لم يعترف البائع بقبض
البعض بعد الاشهاد بقبضه فان اعترف بقبض بعض الثمن لم يحلف له المشترى ولو بادر لترجح قوله باعتراف البائع بقبض البعض
بقى نظيره وهو ما لو أشهد المشترى على نفسه بقبضه المثمن ثم ادعى أنه لم يقبضه فالظاهر تحليف البائع ان بادر والا لم يحلف ولو

الى ثمنه وقال المشترى دفعت اليك ثمنه فان القول قول المشترى لشهادة العرف له لانه
قاض بأن ذلك لا يأخذه المشترى الا بعد دفع ثمنه ولا فرق بين القليل والكثير (ص) والا
فلا ان ادعى دفعه بعد أخذه (ش) أى وان لم يكن بان بما ذكر بل وقع الاختلاف بينهما
بالحضرة فقال المشترى دفعت ثمنه بعد ان أخذته فانه لا يصدق لانه اعترف بعمارة ذمته
بقبض المثمن فادعاؤه بعد ذلك انه دفع الثمن لا يبرئه حتى يثبت (ص) والا فهل يقبل الدفع
أو فيما هو الشان أو لا أقوال (ش) أى وان لم يبن به وادعى الدفع قبل الاخذ فهل يقبل
سواء كان الشان الدفع قبل الاخذ أو بعده وهو رواية ابن القاسم فى الموازية أو لا يقبل
منه دعوى الدفع قبل الاخذ ولو جرى العرف بالدفع قبله وهو ظاهر قول مالك فى العتبية
أو يقبل فيما هو الشان فيه الدفع قبل الاخذ لا غيره وهو قول ابن القاسم فى الموازية وفى
قوله ان ادعى دفعه بعد الاخذ دلالة على ان المشترى قبض السلعة وأما ان لم يقبض
السلعة وادعى انه دفع الثمن فلا خلاف انه لا يعتبر قوله أى حيث لم يجر العرف بخلاف
ذلك (ص) واشهاد المشترى بالثمن مقتض لقبض مثمنه وحلف بائعه ان بادر (ش) يعنى
ان المشترى اذا أقر على نفسه ان ثمن المبيع باق فى ذمته للبائع فان ذلك يقتضى انه قبض
المثمن وهو السلعة التى بيعت بذلك الثمن وللمشترى أن يحلف البائع انه أقبضه المثمن
بشرط ان يبادر المشترى والمبادرة هنا بان يقوم بقرب البيع كالعشرة الايام فان تأخر
كالشهر فليس له ان يحلف البائع وأما اذا أشهد انه دفع الثمن للبائع ثم ادعى انه لم يقبض
المثمن فان كان التنازع بعد شهر حلف البائع وان كان كالجمعة فالقول قول المشترى بيمينه
انه لم يقبض المبيع ولا يخفى ان هذه لا تدخل فى كلام المؤلف بحال وعبر بقوله اشهاد
المشعر بالقصد لانه الغالب فلا مفهوم له وقوله (كاشهاد البائع بقبضه) تشبيه فى الحكم
وهو انه يلزم المشترى اليمين للبائع ان بادر والمعنى ان البائع اذا أشهد بقبض الثمن من
المشترى ثم قام يطلب من المشترى وقال انما أشهدت له به ثقة منى له ولم يوفنى جميعه
وطلب يمينه على ذلك وقال المشترى أوفيتك ولى بينة ولا أحلف فان قام البائع على

أشهد بانعقاد البيع لم يكن ذلك مقتضيا القبض المبيع وان لزم منه تعمير ذمته بالثمن (قوله بكتب الوصول) أى الذى فيه وصل من فلان كذا وكذا أجرة المنزل فاذا كان ذلك اوصول بيد المكترى وادعى القبض وادعى المكترى الذى هو الكاتب عدم القبض فالقول قول المكترى لكنها مع اليمين مطلقا طال الامر أم لا (قوله كمدعى أحدهما فساد الصرف) أى سواء بين وجه الفساد أم لا (قوله فساد الصرف أو المغارسة) بحث فى ذلك البدر بان القول فى القراض والغرس لمدعى الصحة ولو غلب الفساد انتهى (قوله فالقول قول مدعى الفساد) قال بعض الشيوخ من أهل المغرب وهذا مالم يتقارراعلى الصحة اولا (قوله وكلام المؤلف محله مع فوات المبيع الخ) فى شرح شب خلافه من ان القول قول لمدعى الصحة سواء كانت السلعة قائمة أو فائتة قائلا ويدل له قوله فكقدره لان الاختلاف فى القدر يكون مع القيام والفوات كما سبق بل أكثر الشيوخ على هذا الظاهر واستظهره بعض الشيوخ وانا أوافق عليه بل أقول هو المتعين (قوله وعليه يحمل نص المواق) أى القائل بالفسخ (قوله بضمير الافراد) أى بها أى بالصحة ولا معنى للاختلاف بالصحة لا مع الاختلاف فى الفساد أيضا (قوله أم لا) أى بأن يقول أحدهما ان البيع وقت نداء الجمعة بعشرة ويقول الآخر انه بعشرة فى غير هذا الوقت (قوله بيع عبد الخ) أى بعشرة وقوله والآخر مع عبد أى والثمن عشرون فقد اختلف الثمن ويحتمل ان الثمن فى كل عشرة ويراد بالثمن العوض فيشمل المثمن ولاشك انه اختلف المثمن فى هذه وقوله والآخر له الخ ضميره يعود على عبد ومعنى المثال ان أحد المتبايعين يدعى بيع عبد سالم والآخر يدعى بيع ذلك العبد مع عبد ابق (قوله فانه يصدق المشترى الخ) هذا ظاهر حيث كان المشبه مدعى الصحة فان كان مدعى الفساد فيظهر انه لا عبرة بشبهه ويتحالفان ويتفاسخان وتلزم القيمة يوم القبض لانه بيع فاسد هكذا قيد بعض ولكن كون التردد راجعا للمنطوق أحرز هذا القيد (قوله والغرم) تفسير (قوله على العكس) أى فى بعض الجزئيات لان بعض الجزئيات لا ينعكس فيه الامر كما يلحق فى قوله والا فالبائع فتدبر

تمير

المشترى بالقرب فله تحليف المشترى والافلا لان البينة رجحت قوله وجرت العادة بمصر بكتب الوصول قبل القبض فاذا ادعى الكاتب عدم القبض حلف المقبض ولو طال الامر كما قاله الناصر اللقانى (ص) وفى البت مدعيه (ش) يعنى ان المتبايعين اذا اختلفا فى البت والخيار فقال أحدهما وقع البيع بتا وقال الآخر خيارا فان القول لمدعى البت ولو كانت السلعة قائمة لانه الاصل فى بياعات الناس وهذا مالم يجر العرف بخلاف ذلك بان جرى بالخيار فقط وأما ان اتفقا على وقوع البيع على الخيار لكن ادعاه كل لنفسه فقيل يتفاسخان بعد أيمانهما وقيل يتحالفان و يكون البيع بتا وهذا مالم يجر العرف بان الخيار لاحدهما بعينه (ص) كمدعى الصحة ان لم يغلب الفساد (ش) يعنى ان المتبايعين اذا اختلفا فى صحة العقد وفساده فان القول قول مدعى الصحة الا أن يغلب الفساد كمدعى أحدهما فساد الصرف أو المغارسة وادعى الآخر الصحة فالقول قول مدعى الفساد ترجيحا للغالب وكلام المؤلف محله مع فوات المبيع والا تحالفا وتفاسخا وعليه يحمل نص المواق (ص) وهل الا أن يختلف بهما الثمن فكقدره تردد (ش) ضمير التثنية يرجع للصحة والفساد وفى بعض النسخ بضمير الافراد فيرجع للصحة أى اذا قلنا ان القول قول مدعى الصحة حيث لم يغلب الفساد فهل يقبل قوله مطلقا سواء اختلف الثمن بهما أم لا أو الا أن يختلف بهما الثمن كادعاء أحدهما بيع عبد والآخر له مع عبد أبق مثلا فكالاختلاف فى القدر يتحالفان و يتفاسخان حيث لم يحصل الفوات فان حصل ولو بحوالة السوق فانه يصدق المشترى ان أشبه اشبه البائع أم لا وان انفرد البائع بالشبه صدق وان لم يشبها حلفا ولزم المشترى القيمة وماقررنا به قوله وهل من انه راجع للمنطوق لا المفهوم قوله ان لم يغلب الفساد هو الموافق لما فى المواق والشيخ عبد الرحمن أى وأما اذا غلب الفساد فيكون القول قوله و يجرى على حكم الفساد ولا ينظر لكون دعواهما تؤدى للاختلاف فى الثمن ولا عدمه * ولما قدم ان فوات المبيع فى غير الاختلاف فى الجنس والنوع يترجح به جانب المشترى ان ادعى مشبها ولو أشبه البائع لترجحه بالضمان والغرم وكان المسلم مشتريا والمسلم اليه بائعا نبه على ان الامر فى باب السلم على العكس من باب بيع النقد فقال (ص) والمسلم اليه مع فوات العين بالزمن الطويل أو السلعة كالمشترى بالعين فيقبل قوله ان ادعى مشبها وان ادعيا مالا يشبه فسلم وسط (ش) يعنى ان المسلم اليه ينزل منزلة المشترى فى باب البيع بالنقد اذا فات رأس المال بيده وفواته ان كان عينا بالزمن الطويل الذى هو مظنة التصرف فيها والانتفاع بها وان كان

غير عين بان كان مقوما أو مثليا فبفواته ولو بحوالة سوق على المشهور واذا نزل المسلم اليه منزلة المشتري فيقبل قوله ان اختلف مع المسلم في قدر المسلم فيه أو به أو قدر أجل أو رهن أو حميل ان ادعى مشبها أشبه المسلم أم لا لانه لما طال زمان العين بيده وفاتت السلعة بيده عدوا انتفاعه بذلك بمنزلة فوات السلعة المقبوضة في بيع النقد فان لم يشبه فالقول للمسلم ان أشبه وان ادعيا معا ما لا يشبه حلفا وفسخ ان كان الاختلاف في غير قدر المسلم فيه بان كان في قدر رأس المال أو قدر الاجل أو الرهن أو الحميل ويرد ما يجب رده في فوات رأس المال من قيمة وغيرها فان كان الاختلاف في قدر المسلم فيه فيلزم المسلم اليه سلم وسط من سلومات الناس في بلد تلك السلعة و زمانها فان كان بعض الناس يسلم عشرة دنانير مثلا في عشرة أرادب مثلا و بعضهم يسلمها في ثمانية و بعضهم يسلمها في اثني عشر يلزم الوسط وهو العشرة هكذا ينبغي ان يقرر هذا الحل فيعم في أول الكلام ويخصص في آخره (ص) وفي موضعه صدق مدعي موضع عقده والا فالبائع وان لم يشبه واحد تحالفا وفسخ (ش) يعني ان المسلم والمسلم اليه اذا اختلفا في الموضع الذي يقبض فيه السلم فقال أحدهما بموضع كذا وقال الآخر بموضع كذا فالقول لمدعي موضع العقد بيمين ان أشبه أشبه الآخر أم لا لانهما لو سكتا عن ذكر موضع القبض لحكم بموضع العقد وان لم يدع كل موضع العقد بل خرجا عنه فالقول قول المسلم اليه بيمينه ان أشبه لانه غارم أشبه الآخر أم لا وان انفرد المسلم وهو المشتري بالشبه قبل قوله مع يمينه وان لم يشبه واحد منهما تحالفا وفسخ السلم ويبدأ البائع باليمين وكلام المؤلف حيث حصل الاختلاف بعد فوات رأس المال وهل بطول الزمن أو بقبضه وهو ظاهرها قولان وأما ان لم يفت رأس المال فانهما يتحالفان ويتفاسخان مطلقا (ص) كفسخ ما يقبض بمصر (ش) يعني ان العقد اذا وقع بينهما على ان المسلم يقبض الشيء المسلم فيه في مصر فان العقد يفسخ للجهل بالموضع المقبوض فيه السلم لان مصر ما بين البحر الى اسوان الا أن يكون لهم عرف فيصح (ص) وجاز بالفسطاط وقضي بسوقها (ش) يعني ان عقد السلم اذا وقع

(قوله فبفواته) الباء زائدة كما هو موجود في بعض النسخ وقوله فواته جواب الشرط وهو قوله وان كان غير عين ولا يعطف قوله وان كان غير عين على قوله ان كان عينا بحيث يتسلط الفوات عليه فيختل المعنى وفواته ان كان غير عين فبفواته لانه لا حاجة له (قوله فيلزم المسلم اليه سلم وسط) وظاهره بغير يمين هذا اذا كان وسطا واما اذا لم يكن الا واحد أو اثنان فالحكم في الاول انه يلزم ذلك الواحد والحكم في الثاني انه يلزم الغالب بأن يكون تارة يسلم رأس المال في اردبين وتارة في اردب فيعطى الغالب منهما فان استوى السلم فيهما وهو غير ممكن عادة فانهما يتحالفان و يتفاسخان ويرد له رأس ماله أو عوضه (قوله فيعم الخ) أي في قوله ان ادعى مشبها فانه عام في المسلم به أو فيه أو في قدر الاجل أو الحميل أو الرهن (قوله ويخصص في آخره) وهو قوله وان ادعيا ما لا يشبه فيقتصر على المسلم فيه *(تنبيه)* فرض الكلام في فوات ٢٢١ رأس المال لانه متى بقي يتحالفان ويتفاسخان ولو تنازعا في قدر المسلم فيه والتنازع في الجنس تقدم (قوله ان أشبه أشبه الآخر أم لا) وان أشبه مدعي القبض فالقول قوله وان لم يشبه واحد تحالفا وتفاسخا لان قول المصنف وان لم يشبه واحد راجع للمسئلتين قوله مدعي موضع عقده وقوله والا فالبيع والظاهر ان الفسخ يحتاج لحكم (قوله فالقول قول المسلم اليه) اشار به الى أن المراد بالبائع المسلم اليه والى ان في كلام المصنف حذف شرط أي والا فالبائع ان أشبه (قوله وكلام المؤلف) أي في قوله وفي موضع عقده (قوله ما بين البحر) أي المالح والشارح بين طولها (قوله الى اسوان) بضم الهمزة وسكون السين مدينة بأعلى الصعيد وهي حدها من جهة الجنوب وسمي الجنوب جنوبا لانه على جانب مستقبل الشرق من جهة يمينه والشمال مقابله ويجري النيل من الجنوب الى الشمال وعرضها من ايلة أي العقبة الى برقة (قوله الا أن يكون لهم عرف) أي كما هو الآن فاذا أطلق مصر لا ينصرف الا للمدينة المعينة ويجري حينئذ قوله وقضي بسوقها والا ففي أي مكان (قوله بالفسطاط) بضم الفاء وكسرها سميت بذلك لضرب عمرو بن العاص بها فسطاطا أي خيمة حين كانت براحا وأرسل يستشير عمر في سكناها أو في اسكندرية لانها دار الملك اذ ذاك فقال عمر للرسول أيهما تبلغه راحلتي في أي وقت شئت فقال له يا أمير المؤمنين لا تصل الى اسكندرية في زمن النيل الا في السفن وتصل الى المحل الذي هو به أي وقت شئت فقال لا يمكن [illegible]

بينهما على ان يقبضه له بالفسطاط فان ذلك جائز لعدم الجهل و يقضى بالقبض فى سوق تلك السلعة حيث حصل بينهما تنازع فى محل القضاء من الفسطاط فان لم يكن لتلك السلعة سوق فانه يقبضه فى أى مكان شاء المسلم اليه من الفسطاط واليه أشار بقوله (والا ففى أى مكان) أى وان لم يكن لتلك السلعة سوق ففى أى مكان من تلك البلد قضاه برئ من عهدته و يلزم المشترى قبوله فى ذلك المكان مالم يكن عرف بالقضاء بمحل خاص فيعمل به وقوله بالفسطاط هو مثال وأنث الضمير فى سوقها نظرا الى البلد و يجوز عود الضمير على السلعة وهو أحسن لانه أعم من السلم فيشمل من أكرى على حمل سلعة * ولما جرى ذكر شئ من مسائل السلم فيما مر خصوصا وعموما ناسب أن يعقبه به وهو والسلف واحد فى ان كلا منهما اثبات مال فى الذمة مبذول فى الحال ولذا قال القرافى سمى سلما لتسليم الثمن دون عوضه ولذلك سمى سلفا ومنه الصحابة سلف صالح لتقدمهم وحده ابن عرفة بقوله عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين ولا منفعة غير متماثل العوضين فقوله بغير عين أخرج به بيعة الاجل وقوله ولا منفعة أخرج به الكراء المضمون وقوله غير متماثل الخ أخرج به السلف واعتنى المؤلف بذكر شروطه فقال

(باب شرط السلم قبض رأس المال كله أو تأخيره ثلاثا ولو بشرط)

(ش) أى شرط عقد السلم أن يكون رأس المال فيه مقبوضا بالفعل أو ما فى حكمه كتأخيره ثلاثة أيام ولو بالشرط اذ ما قارب الشئ يعطى حكمه فقوله أو تأخيره عطف على قبض بحسب معناه فيميز به ما هو فى حكم المقبوض ففى كلامه الاشارة الى أمرين أحدهما ان ما فى حكم المقبوض كالمقبوض والثانى بيان ما فى حكمه و به يندفع ما قيل ان ظاهر كلامه ان التأخير المذكور من شروط السلم و يحتمل أن يقال ان أو بمعنى الواو وتأخير فاعل بفعل محذوف أى و يجوز تأخيره ثلاثا فهو من عطف الجمل أو يقال ان الشرطية ملاحظة من حيث كونه ثلاثا أى عند ارادة التأخير لابد أن يكون ثلاثة أيام وهذا ما لم يكن أجل السلم كيومين وذلك فيما اذا شرط قبضه ببلد آخر والا فيجب ان يقبض رأس المال فى المجلس أو بالقرب منه (ص) وفى فساده بالزيادة ان لم تكثر جدا

(قوله و يجوز عود الضمير الخ) حاصله ان المراد بقوله وجاز بالفسطاط أى وجاز عقد السلم بالفسطاط وأما قوله وقضى بسوقها ان رجع للفسطاط صار من تبطا بما قبله وهو عقد السلم فيكون خاصا وان رجع للسلعة صار مستأنفا فيكون عاما *(باب السلم)* وفى تعبير المصنف به اشعار بجواز اطلاقه من غير كراهة وهو الصحيح و روى عن عمر وابنه كراهة تسميته سلما لان السلم من اسمائه تعالى وانما يقال سلف وتسليف وسلفة و بذلك عبر فى الموطا ورد بأن الذى من أسماء الله السلام لا السلم (قوله خصوصا) أى فى قوله والمسلم اليه وقوله وعموما أى فى قوله ان اختلف المتبايعان الخ (قوله أن يعقبه) أى ما مر وقوله به أى بالسلم (قوله فى ان كلا منهما) أى اتفقا فى ذلك المعنى وان اختلفا فى الحقيقة وقوله اثبات أى ذو اثبات (قوله مبذول فى الحال) فى العبارة حذف أى مبذول عوضه (قوله ولذا) أى ولاجل كونه اثبات مال فى الذمة مبذول عوضه فى الحال (قوله ولذلك) أى ولاجل تسليم الثمن (قوله سمى سلفا) أى لما فيه من تقدم رأس المال والمتقدم يقال له سلف وقوله ومنه الصحابة سلف صالح أى ومن السلف أى ومن جزئيات السلف الصحابة لتقدمهم والحاصل ان السلف كلى تحته جزئيات (قوله يوجب عمارة ذمة) أخرج بذلك شراء الدين لأن شراء الدين لم يوجب عمارة ذمة لوجوب تقدم عمارتها فيه (قوله أخرج به بيعة الاجل) أى بالمعنى الاضافى لا بالمعنى الاسمى فعلى هذا لو باع حمارا بعشرة أثواب الى شهر كذا على صفة كذا يقال له سلم (قوله أخرج به السلف) أى جزأ من جزئيات السلف لا كل أفراد السلف (قوله واعتنى المؤلف بذكر شروطه) أى لا بتعريفه (قوله قبض رأس المال) هذا تركيب اضافى معناه بحسب الاصل رأس المسلم فيه فصدوق المال المسلم فيه هذا بحسب الاصل والا فالآن صار اسما للمعجل (قوله عطف على قبض بحسب معناه) لا يخفى أن الاشكال باق فالاولى ان يقول شرط المسلم أن يكون مقبوضا حقيقة أو حكما (قوله بحسب معناه) المناسب أن يقول بحسب المعنى لا حسب معنى المعطوف وحده ولا معنى المعطوف عليه كما يظهر بالتأمل (قوله بيان ما فى حكمه) وهو الثلاثة أيام (قوله و يحتمل الخ) لا يخفى ما يلزم على ذلك من التنافى لانه أولا شرط القبض ثم حكم بمنافيه بقوله و يجوز وقوله أو يقال لا يخفى ان هذا لا يأتى مع أو فهذا الجواب بعيد غاية البعد اقول ولا حاجة لهذا كله لان المعنى شرط السلم أحدهما لا بعينه وهو كلام مستقيم

تردد

تردد (ش) يعنى انه اذا أخر رأس مال السلم بغير شرط وهو نقد أكثر من ثلاثة أيام أى حيث لم تبلغ حلول المسلم فيه هل يفسد بذلك لانه ضارع الدين بالدين أو لا يفسد لانه تأخير بغير شرط أقوال للمتقدمين اما ان كثرت الزيادة جدا بأن أخر الى حلول أجل السلم الذى وقع عليه العقد فانه لا يختلف فى فساده وكذا لو كان التأخير بشرط والمعتمد من الطرق فساد السلم بالزيادة على الثلاثة أيام ولو قلت سواء كانت بشرط أو بغيره كما يفيده كلام ح (ص) وجاز بخيار لما يؤخر ان لم ينقد (ش) يعنى ان الخيار فى السلم جائز أى يجوز أن يجعل أحدهما لصاحبه أو لاجنبى الخيار فى امضاء عقد السلم أو رده بشرطين الاول أن يكون ذلك ثلاثة أيام فأقل وهو الاجل الذى يجوز تأخير رأس المال اليه بالشرط فلا تجوز الزيادة على ذلك سواء كان رأس المال عينا أو غيره اذ لا يجوز التأخير أزيد من ثلاثة أيام بشرط ولا غيره الثانى ان لا ينقد رأس المال فى زمن الخيار بشرط ولا تطوع لانه لو نقد وتم السلم لكان فسخ دين فى دين لاعطاء المسلم اليه سلعة موصوفة لاجل عما ترتب فى ذمته وهو حقيقة فسخ الدين فى الدين وظاهر قوله وجاز بخيار للمسلم أو للمسلم اليه أو لغيرهما وسواء كان الخيار فى رأس مال السلم أو فى المسلم فيه الا ان قوله ان لم ينقد شرط فى الثانى وأما الاول فلا وقوله بخيار أى وجازت معاقدة السلم حال كونه ملتبسا بخيار للاجل الذى يجوز تأخير رأس المال اليه (ص) وبمنفعة معين (ش) يعنى انه يجوز أن يكون رأس مال السلم منفعة ذات معينة كخدمة عبده أو دابته مدة معلومة بناء على ان قبض الاوائل كقبض الاواخر وهذا بخلاف أخذ المنافع عن الدين فانه لا يجوز لانه فسخ دين فى دين وفى السلم ابتداء دين بدين وفسخ الدين فى الدين اضيق من ابتداء الدين بالدين وسواء كانت المنافع تنقضى مع الاجل أو قبله أو بعده قاله ابن عات واحترز بالمعينة من المنافع المضمونة فلا يجوز أن تكون رأس المال لانه كالئ بكالئ كما اذا قال المسلم للمسلم اليه أحملك الى مكة باردب قمح فى ذمتك تدفعه لى فى وقت كذا اذا لم يشرع فيها والا جاز لان قبض الاوائل كقبض الاواخر كما فى الاجارة (ص) وبجزاف (ش) يعنى انه يجوز

(قوله لانه ضارع الدين) أى شابه الدين بالدين أى ابتداء الدين بالدين (قوله اقوال للمتقدمين) المناسب ان يقول قولان (قوله فانه لا يختلف فى فساده) بل الخلاف فى ذلك أيضا ونص بعضهم وتأخيره بغير شرط ان كان عينا الى أجل السلم قال ابن القاسم مرة يفسد ثم رجع فقال لا يفسد ان لم يكن بشرط وبه قال أشهب (قوله والمعتمد من الطرق) لا يخفى ان المناسب ان يقول من القولين لان المصنف انما حكى ترددا لا بمعنى قولين كما ظهر ثم تظهر الطرق أى الاقوال على ما قلنا قريبا من النص ثم ان قوله والمعتمد من الطرق منصب على المجموع فلا ينافى ان البعض متفق عليه (قوله لما يؤخر) أى لزمن يؤخر رأس المال اليه فالصفة جارية على غير من هى له فهو على المذهب الكوفى من جوازه فى الفعل (قوله بشرط الخ) اعلم ان شرط النقد مفسد حصل نقد بالفعل أم لا كان مما يعرف بعينه أم لا حذف الشرط أم لا وأما النقد تطوعا فجائز فيما يعرف بعينه كحيوان وعرض وان لم يسترده فان لم يعرف بعينه أفسده ان لم يسترده فان استرده ولو بعد مضى زمن الخيار خلافا لبعض الشراح صح (قوله شرط فى الثانى) وهو المسلم فيه انظر ذلك فان العلة جارية فى الجميع وغير واحد لم يقيد بذلك القيد فلعله غير مرضى (قوله بناء الخ) هذا يفيد ان منفعة المعين كالنقود فتعطى حكمها واستظهره الشيخ أحمد الزرقانى ومال اليه الشيخ سالم واستظهر عب انه لا بد من قبض ذى المنفعة قبل ثلاثة أيام ان لم تكن منفعة حيوان فيجوز تأخير قبضه بلا شرط أكثر من ثلاثة أيام قياسا على ما اذا كان هو رأس مال (أقول) وهو غير ظاهر لان غير الحيوان العرض وهو مثل الحيوان (قوله كقبض) الكاف زائدة (قوله اذا لم يشرع فيها والا جاز) هذا قاله اللقانى وغير

عج بعد ان عال بقوله لانه كالئ بكالئ ذكر ما نصه فقال وظاهر هذا المنع سواء شرع فيها أم لا وانظر هل يقيد بما اذا لم يشرع كما فى الاجارة اذ جعلوا هناك قبض الاوائل كقبض الاواخر أم لا انتهى وأما عج فمنع ولو مع الشروع قائلا ولعل الفرق ان المشاحة فى بيع الذوات كالسلم أشد من المشاحة فى بيع المنافع وينبغى الجواز فيما اذا كانت المنافع تنقضى فى المدة التى يجوز تأخير رأس المال اليها فالحاصل أن المقالات ثلاثة مقالة اللقانى ومقالة عج والمتردد وأقول بعد ذلك انه يلزم على كلام اللقانى الذى تبعه شارحنا انه لا فرق بين المعين والمضمون فى انه ان شرع أجزأ والا فلا ويراد الشروع حقيقة أو حكما وذلك لان الشيخ أحمد جعل منفعة المعين كالعين وأقول والتعليل

بقوله لانه كالئ بكالئ معناه لانه ابتداء دين بدين واذا كان كذلك فيصح مع الشروع حقيقة أو حكما كالشروع فى الثلاثة الايام فظهر من هذا كله انه لا يكون لقوله أو بمنفعة معين مفهوم الا على كلام عج لا على كلام شارحنا التابع اللقانى وقول شارحنا لانه كالئ بكالئ يفيد ان الجواز مع الشروع حقيقة أو حكما وهو تابع للتوضيح فان التوضيح قال واحترز بالمعينة من المنافع المضمونة فلا يجوز أن تكون رأس المال لانه كالئ بكالئ انتهى والحاصل ان مفاد التوضيح أى من تعليله يقضى بصحة كلام اللقانى لكن يلزم أن يكون المضمون والمعين سواء فلا يكون للتقييد بالمعين معنى ولا معنى

أن يكون رأس مال السلم جزافا بشروطه ❀ ولما تكلم على شرط رأس المال العين وان تأخيره أكثر من ثلاثة أيام يفسده ذكر حكم غيره بقوله بالعطف على فاعل جاز (ص) وتأخير حيوان بلا شرط (ش) يعنى ان رأس المال اذا كان حيوانا فانه يجوز تأخيره بلا شرط من غير كراهة ولو الى حلول أجل السلم اما مع شرط التأخير فلا يجوز أكثر من ثلاثة أيام ويفسد كالعين قاله فى الجواهر (ص) وهل الطعام والعرض كذلك ان كيل واحضر أو كالعين تأويلان (ش) يعنى ان رأس مال السلم اذا كان طعاما أو عرضا وكيل الطعام واحضر العرض فى مجلس العقد هل يجوز تأخيرهما بلا شرط من غير كراهة كالحيوان لان الطعام لما كيل والعرض لما أحضر مجلس العقد انتقل ضمانهما الى المسلم اليه وصارا كالحيوان أما مع عدم الكيل والاحضار فالكراهة اتفاقا أو يكره تأخيرهما ولو مع كيل الطعام واحضار العرض لانهما لما كان يغاب عليهما اشبها العين فيؤدى الى ابتداء الدين بالدين بخلاف الحيوان فان تأخيره لا يؤدى الى ذلك وليس المراد بالتشبيه بالعين التحريم كما يوهمه ظاهر التشبيه الا ان يحمل التشبيه على مطلق النهى (ص) ورد زائف وعجل والا فسد ما يقابله لا الجميع على الاحسن (ش) يعنى ان المسلم اليه اذا وجد فى رأس مال السلم دراهم زيوفا فانه يجوز له ردها سواء وجد ذلك بالقرب أو البعد كما هو ظاهرها واذا ردها فانه يجب على المسلم ان يعجل للمسلم اليه البدل بان لا تزيد على ثلاثة أيام فان تأخر اكثر من ذلك فانه يفسد من السلم ما يقابل الدراهم الزائفة فقط كما عند أبى عمران واستحسنه ابن محرز واليه أشار بقوله على الاحسن اعطاء للتابع حكم نفسه ولا يفسد الجميع كما عند أبى بكر بن عبد الرحمن فقوله على الاحسن راجع لقوله فسد ما يقابله والزائف المغشوش وأما النحاس والرصاص الخالص فلا يجوز بدله كما عند سحنون وظاهرها عند أبى عمران ان ذلك مثل المغشوش وقيد ابن بشير وجوب تعجيل البدل والفساد بتأخيره بما اذا قام بالبدل قبل حلول الاجل بكثير اما لو قام به عند حلوله أو وقد بقى منه اليومان والثلاثة فيجوز التأخير ما شاء ولو بشرط (ص) والتصديق فيه كطعام من بيع ثم لك أو عليك الزيد المعروف والنقص (ش) الضمير فى فيه يرجع للشئ المسلم فيه بدليل قوله كطعام من بيع ولا يرجع لرأس مال السلم لانه قدم عدم جواز التصديق فيه مع نظائره والمعنى ان التصديق فى كيل المسلم فيه أو وزنه أو عدده اذا قبض بعد أجله جائز وكذلك يجوز التصديق فيما ذكر فى الطعام المبيع على النقد ثم اذا وجد

لقول التوضيح واحترز بالمعينة الخ والذى يليق بالتقييد بالمعينة الرجوع لكلام عج (قوله بشروطه) أى المتقدمة فى قوله ان رئى الخ ولو نقدا مسكوكا حيث يجوز بيعه جزافا وذلك فى متعامل به وزنا فقط (قوله فلا يجوز أكثر من ثلاثة أيام) أى لانه بيع معين يتأخر قبضه (قوله هل يجوز تأخيرهما بلا شرط) وأما مع الشرط فلا يجوز فيما زاد على ثلاثة أيام (قوله الا ان يحمل الخ) الاستثناء منقطع وكانه يقول وليس المراد التشبيه فى التحريم كما هو ظاهره فيحمل على ان المراد التشبيه فى مطلق النهى (قوله راجع لقوله فسد ما يقابله) أى وليس راجعا للجميع (قوله كما عند سحنون) هو الذى عليه الناس فهو المعتمد (قوله وظاهرها) فيها لابن القاسم وان أصاب المسلم اليه رأس المال نحاسا أو رصاصا بعد شهر أو شهرين فله البدل ولا ينقض السلم لكن سحنون هو العالم بها ومشى فى الشامل على قول سحنون (قوله بما اذا قام بالبدل الخ) فان لم يقم بالبدل بان رضى بالزائف أو سامح من عوضه لم يفسد ما يقابله ويقيد بما اذا لم يدخلا عند العقد على تأخير ما يظهر زائفا تأخيرا كثيرا وكان رأس المال عينا فان دخلا عند العقد على تأخير ما يظهر زائفا تأخيرا كثيرا فسد السلم كله لان فيه الكالئ بالكالئ كدخولهما على تأخير بعض رأس المال كثيرا فان كان غير عين واطلع فيه على عيب فينقض السلم ان وقع على عينه فان وقع على موصوف وجب رد مثله انظر شب (قوله كطعام من بيع) أى لا من قرض فلا يجوز التصديق فيه (قوله والنقص) الواو بمعنى أو بدليل أو المذكورة

المصدق

المصدق لذلك نقصا أو زيادة على ما صدق فيه من سلم أو بيع يشبه كيل الناس عادة فانه لاشئ له فى النقص ولاشئ عليه فى الزيادة وأما لو عجل المسلم اليه السلم قبل حلول أجله فلا يجوز للمسلم أن يصدقه فى كيله أو وزنه أو عدده بدليل ما مر من منع التصديق فى المعجل قبل أجله (ص) والا فلا رجوع لك الا بتصديق أو بينة لم تفارق (ش) أى والا بان لم يكن الزيد معروفا بل متفاحشا رددته كله الى البائع وان تفاحش النقص فلا رجوع للآخذ بالنقص على من أخذ منه الا ان يصدقه على ذلك النقص أو تقوم للآخذ بينة لم تفارقه من حين قبضه الى ان وجد فيه النقص الفاحش وانما ترك المؤلف الكلام على الرجوع بالزيادة على المتعارف لوضوحه (ص) وحلف لقد أوفى ما سمى أو لقد باعه على ما كتب به اليه ان أعلم مشتريه والا حلفت ورجعت (ش) فاعل حلف هو البائع الصادق بالمسلم اليه أى وان لم يكن تصديق من الدافع ولا بينة تشهد للآخذ على النقص المدعى فليس على الدافع الا اليمين بالله الذى لا اله الا هو لقد أوفى للآخذ ما سماه له ان كان المعطى اكاله بيده وان كان بعث به اليه ولم يتول كيله بيده فيقول لقد أوفيت للآخذ على ما كتب به الى أو قيل لى فيه من الكيل الذى يذكر ولا شئ عليه هذا ان كان البائع اعلم المشترى بان الطعام الواصل اليك لم اقف على كيله وقبله على هذا الوجه فان نكل البائع عن اليمين المذكورة أو لم يعلم مشتريه انه لم يقف على كيله فان المشترى يحلف انه وجده ناقصا ويرجع على البائع بالطعام ان كان مضمونا أو بحصته من الثمن ان كان معينا فلو نكل المشترى فالظاهر أن له تحليف البائع انه باعه على ما كتب به اليه لان تبدئة المشترى باليمين انما كانت حقا له فاذا نكل رجع فى الحال على الاصل (ص) وان أسلمت عرضا فهلك بيدك فهو منه ان أهمل أو اودع أو على الانتفاع (ش) يعنى ان المسلم اذا جعل رأس مال السلم عرضا يغاب عليه طعاما أو غيره ودفعه للمسلم اليه فتركه فى يد المسلم فهلك بيده فضمانه من المسلم اليه لانتقاله له بالعقد الصحيح ان كان تركه عند المسلم على سبيل الاهمال أى على السكت لتمكنه من قبضه أو على سبيل الوديعة لانه صار أمينا فيه أو على سبيل الانتفاع بان يكون المسلم استثنى منفعة المجعول رأس مال حين أسلمه أو يستأجره من المسلم اليه وأما لو استعاره فيضمنه ضمان الرهان كما لو وضعه للتوثق كما يأتى (ص) ومنك ان لم تقم بينة ووضع للتوثق ونقض السلم وحلف والا خير الآخر (ش) يعنى ان المسلم ان وضع عنده رأس المال الذى يغاب عليه لاجل أن يتوثق على المسلم اليه باشهاد أو رهن أو حميل ثم ادعى ضياعه فان ضمانه منه حيث لم تقم له بينة بهلاكه وينقض السلم فى هذا الوجه بعد أن

(قوله الا بتصديق) فيرجع فى المضمون بمثله وفى المعين يحط بقدره من الثمن (قوله أو يقوم للآخذ بينة) أى أو كانت البينة حضرت كيل البائع قالت انه على ما قاله المشترى من النقص فيرجع المسلم بجميع النقص ولا يترك قدر المتعارف كالجائحة *(فرع)* من اشترى شيأ فوجد به نقصا فكالاستحقاق وأما ان اشترى ثوبا على انه كذا وكذا ذراعا فهل هو للبائع أو المبتاع قولان (قوله وحلف الخ) أى البائع وأما وكيله فلا يحلف (قوله أو لقد باعه) ضمنه أوصله لانه لانزاع فى البيع (قوله ان اعلم مشتريه) أى أتى له بذلك ببينة تشهد له بانه أعلمه بما كتب به اليه فلذلك احتاج لليمين هكذا أفاده بعض شيوخنا (قوله اكاله بيده) أى اووقف على كيله (قوله فلو نكل المشترى) اى فى مفهوم ان أعلم لكن لا يخفى كما افاده بعض اذا لم يحلف فى الاول فان المشترى الشامل للمسلم يحلف ويرجع فان نكل فلا شئ له ولا ترد على البائع الشامل للمسلم اليه والحاصل ان قوله والا حلفت ورجعت راجع لقوله وحلف بطرفيها وقوله وان أعلم مشتريه فاذا نكل فلا يرجع بشئ وليس له تحليف البائع لان البائع أولا نكل فاذا حلف بعد نكوله رجع والا فلا وأما فى مفهوم ان أعلم المشترى فلا تتوجه اليمين على البائع بل على المشترى فان لم يحلف حلف البائع (قوله ان كانت حقا له) أى لا اصالة مع ان الحقيقة تجامع الاصالة (قوله وان أسلمت عرضا) أى عقدت سلما لا اسلمت بالفعل لمنافاته لقوله فهلك (قوله استثنى الخ) ظاهره قدر اجل رأس المال أو أكثر وقال الشيخ احمد الظاهر تقييدها بقدره لئلا يلزم تأخيره أكثر من المدة المغتفرة خصوصا ان قلنا إن المستثنى مبقى وأما الاستئجار فطاق وارتضاه بعض الشراح (قوله باشهاد) أى على تسليمه لا ان العرض يتوثق به بان يجعله عنده رهنا فى ثمنه لان ما بيع نسيئة ليس له حبسه فى ثمنه الا برضا المسلم اليه انه رهن فى عوضه (قوله برهن أو حميل) أى رهن من عند المسلم اليه على المسلم فيه وحميل يأخذ من المسلم اليه يضمن المسلم اليه فى المسلم فيه (قوله حيث لم تقم بينة بهلاكه) أى

يحلف المسلم على ما ادعاه من الهلاك لاتهامه على تغييبه فان نكل عن اليمين خير المسلم اليه فى نقض السلم وبقائه وأخذ قيمته فالحلف شرط فى نقض السلم وأما ان قامت بينة للمسلم فالسلم ثابت وقدمر ان حكم الاستعارة حكم ما اذا وضع للتوثق ففاعل حلف هو المسلم المخاطب بقوله ومنك وانما التفت من الخطاب الى الغيبة لان قوله وحلف والاخير الآخر ليس من كلام المدونة وانما هو تقييد للتونسى والاولى أن يقول وحلف ونقض السلم لان النقض متأخر عن الحلف لكن الواو لا تقتضى ترتيبا على المعتمد (ص) وان اسلمت حيوانا أو عقارا فالسلم ثابت (ش) يعنى لو كان رأس المال حيوانا أو عقارا فافلت أو أبق أو انهدم العقار بفعل أحد المتعاقدين أو غيرهما فالسلم ثابت لا ينقض وضمن (ويتبع الجانى) للمسلم اليه ولا يتصور أن يتبعه المسلم وان كان الضمان منه بيان ذلك ان الضمان تارة يكون من المسلم اليه وذلك اذا كان رأس المال حيوانا أو عقارا أو نحوهما مما لا يغاب عليه أو عرضا يغاب عليه وترك عند المسلم على وجه الاهمال أو الايداع أو الانتفاع أو على وجه التوثق أو العارية وقامت بينة على انه تلف بغير سببه سواء عين من أتلفه أم لا أو اعترف شخص بأنه اتلفه وفى هذه الاوجه لا يفسخ السلم سواء علم المتلف له أو جهل لانه فى ملك المسلم اليه وتارة يكون الضمان من المسلم وذلك فيما اذا كان عرضا يغاب عليه ووضع عنده للتوثق أو العارية ولم تقم بينة على انه تلف بغير سببه ولا اعترف أحد بتلفه وفى هذا لا يتصور ان يتبع المسلم الجانى لانه اذا لم يكن من المسلم الا مجرد دعواه على شخص انه اتلف ما فى ضمانه فلا يتبع من ادعى عليه بذلك وان قامت له بينة بما ادعاه أو وافقه على ذلك لم يكن له اتباع الجانى وانما الذى يتبعه المسلم اليه لانه فى ضمانه وأما ما اشار له بعضهم من انه يتصور أن يتبع المسلم من جنى وذلك فيما اذا كان ما جعله المسلم رأس مال شيأ غائبا فى ضمانه كأن أسلم عبدا غائبا فى طعام مثلا وتلف العبد قبل أن يقبضه المسلم اليه فان المسلم يتبع الجانى ففيه مع بعده شئ لانه بمجرد تلفه ينفسخ السلم لوقوعه على عينه فلم يبق دافعه مسلما الا بضرب من التجوز وبهذا يعلم ما فى كلام بعض الشراح من النظر (ص) وان لا يكونا طعامين ولا نقدين ولا شيأ فى أكثر منه أو أجود كالعكس (ش) هذا هو الشرط الثانى من شروط الصحة للسلم وهو أن لا يكون رأس المال والمسلم فيه طعامين ولا نقدين لأدائه الى ربا الفضل أو النساء فلا تسلم فضة فى ذهب ولا عكسه ولا فضة أو ذهب فى مثله وحكم الفلوس هنا حكم العين لانه صرف ولا نخلة مثمرة فى طعام ولا يسلم شئ من غير الطعام فى أجود منه ولا أكثر منه من جنسه كثوب فى ثوب أجود منه أو ثوب فى ثوبين مثله لئلا يؤدى الى سلف بجر منفعة فالجودة هنا بمنزلة الكثرة ولا يسلم ثوبان فى ثوب مثله أو اردأ لئلا يؤدى الى ضمان بجعل أى يؤدى الى التهمة على ذلك وانما اعتبروا هنا تهمة ضمان بجعل وألغوها فى بيوع الآجال لان تعدد العقد هنالك ضعفها ومفهوم كلام المؤلف جواز الشئ فى مثله كما سيقوله المؤلف والشئ فى مثله قرض فقوله وان لا يكونا طعامين ولا نقدين ولو تساويا

من المسلم أو من غيره ثم ان شهدت بانه من الغير فضمانه من المسلم اليه وان شهدت بانه من المسلم فضمانه منه (قوله والاولى أن يقول الخ) لا يخفى ان هذه الاولوية يعارضها قوله والاخير الآخر لانه يرجع للحلف والمصنف انما اخره أى قوله وحلف لاجل قوله والاخير الخ والاولى أن يقول ان حلفت بتاء الخطاب (قوله وترك عند المسلم على وجه الاهمال الخ) هذا كله متعلق بقوله أو عرضا يغاب عليه وترك الخ وأما لو كان رأس المال حيوانا أو عقارا فالضمان من المسلم اليه فى جميع الصور حتى فى صورة التوثق فالتفصيل بين التوثق وعدمه انما هو فى العرض الذى يغاب عليه والحاصل انه متى كان الضمان من المسلم اليه لا ينقض السلم ولا ينقض الا فى صورة ضمان المسلم بالكسر وضمانه من المسلم اليه فى ثلاث صور ان كان مما لا يغاب عليه أو يغاب عليه وترك على وجه الاهمال الخ أو على وجه التوثق أو العارية وقامت بينة على هلاكه (قوله ففيه مع بعده) وجه البعد ان المصنف غير الاسلوب بقوله ويتبع الجانى فلو كان الغرض ويتبع المسلم الجانى لقال وتتبع الجانى أى وتتبع انت يا مسلم الجانى فلما عدل دل على ان المراد ويتبع المسلم اليه الجانى (قوله وبهذا) أى بما تقرر من قولنا ان الضمان من المسلم اليه سواء عينت من اتلفه أم لا يعلم الخ أى لان بعض الشراح قال ويتبع الجانى معناه ان علم والا فسخ السلم على المشهور (قوله أو اردأ) فى العبارة حذف والتقدير أو ثوب أجود فى مثله اردأ

بدليل

(قوله كان من جملة قوله ولا شيأ في أكثر منه) ولا يصح أن يكون من جملته اما أولا فانه يقضى بانه لا حاجة الى ذكره مع انه ذكره وأما ثانيا فانه يفيد جواز المساواة في الطعامين والنقدين ولا يصح (قوله كفاره الحمر) المشهور ان الحمر والبغال جنس واحد وقوله في الاعرابية أي المخالفة له أي المنسوبة للاعراب يشعر بان الفاره من المصرية وغير الفاره منها صنف واحد وقد عزا عياض ذلك للمدونة وقال فضل خلافه ورجح ماذهب اليه فضل بان بين الحمير بمصر اختلافا كثيرا قل أن يوجد ذلك ببلد من البلدان والجمع مافوق الواحد قلت والى كلام فضل يشير قول الشارح في الحمارين غير الفارهين (قوله كبرذون) لم تدخل الكاف شيأ اذ هي بمعنى مثل أي الا أن يكون الهملاج مثل برذون (قوله وهي سرعة المشي) أي مع حسن السير بدليل ما بعده والبرذون متولد من الخيل والبقر وذلك لان كسرى شال الخيل على البقر لقوة أعضائه وشدة صبره فولدت له برذونا قاصدا في ذلك مقصد الاسكندر في نتاج البغال حيث شال الخيل على الحمير والحاصل ان الخيل تنقسم الى عربي وبرذون والهملجة يتصف بها كل منهما وان معنى كلامه ان الخيل العربية تختلف بالسبق لا بحسن السير مع السرعة فاذا كان فرس عربي اتصفت بالهملجة فلا تنزل الهملجة منزلة السبق حتى يصح سلم الواحد اتصف بها في اثنين خليا منها مالم تجتمع الهملجة مع البرذون فيصح سلم الواحد في برذونين خليا عن الهملجة كما هو مفاد نص ابن حبيب فقول المصنف لا هملاج معناه كما قال اللقاني لا فرس هملاج بدليل قوله الا كبرذون وتقرير التتائي ببرذون فاسد لان فيه استثناء الشيء من نفسه كبرذون أي الا أن يكون مع الهملجة برذنة (قوله جافي الاعضاء) حال (قوله وصحح وبسبقه) حاصل ما عند اللخمي ان الابل صنفان صنف يراد للحمل وصنف يراد للركوب لا للحمل وكل منهما جيد ووخش فسلم ما يراد للحمل فيما يراد للركوب وعكسه اتحد العدد أو اختلف جائز وما يراد للحمل أو الركوب لا يسلم بعضه في بعض الا أن يكثر عدد الردىء فتحصل المباينة والى اختيار اللخمي أشار بقوله وصحح وبسبقه ووافقه ابن عبد السلام (قوله ولو أنثى) ردا على من يقول المعتبر في الانثى انما هو اللبن (قوله وكثرة لبن الشاة) ينبغي أن يعتبر في أنثى البقر والجاموس كثرة اللبن لانهما يرادان لذلك (قوله وظاهرها عموم الضأن) الواقع فيها الا يسلم ضأن الغنم في معزها ولا العكس الا شاة غزيرة اللبن موصوفة بالكرم فلا بأس أن تسلم في حواشي الغنم فاطلق

بدليل قوله ولا شيأ في أكثر منه لانه ان قيد بالكثرة والقلة كان من جملة قوله ولا شيأ في أكثر منه ولا يعارض الاطلاق قوله والشيء في مثله قرض لانه مقيد بما عدا الطعامين والنقدين ثم استثنى من قوله ولا شيأ في أكثر منه أو أجود ومن قوله كالعكس قوله (ص) الا أن تختلف المنفعة كفاره الحمر في الاعرابية (ش) يعني انه يجوز أن يسلم الحمار الفاره وهو جيد السير في الحمارين فأكثر غير الفارهين وبالعكس لان اختلاف المنافع يصير الجنس الواحد كالجنسين وجمعه الاعرابية المنسوبة للاعراب يدل على انه لابد أن يسلم الواحد في المتعدد وهو كذلك فلا يجوز سلم الواحد في الواحد حيث لم يختلفا بالصغر والكبر والا جاز وبه يعلم ما في كلام بعض * ولما ذكر اختلاف الحمر بالفراهة ذكر أن اختلاف الخيل بالسبق بقوله (ص) وسابق الخيل لا هملاج الا كبرذون (ش) يعني انه يجوز سلم الفرس السابق في فرسين غير سابقين لاختلاف المنافع فان المعتبر في الخيل السبق لا الهملجة وهي سرعة المشي اذ سرعة مشيه وحسن سيره لا تصيره مخالفا لأبناء جنسه حتى يجوز سلم الواحد في اثنين أو ثلاثة مما ليس له تلك السرعة الا أن يكون مع الهملجة عظيم الخلقة جافي الاعضاء مما يراد منه الحمل فيجتمع فيه الهملجة والبرذنة فيجوز حينئذ أن يسلم الواحد في أكثر من خلافه (ص) وجمل كثير الحمل وصحح وبسبقه (ش) يعني انه يجوز أن يسلم الجمل الكثير الحمل في جملين مما ليس كذلك وكان ينبغي أن يعبر بالبعير ليشمل الانثى وصحح اعتبار السبق في الابل كالخيل الا ان الالائق اسقاط الواو لان العطف يوهم ان التصحيح لما قبله من اعتبار الحمل أيضا مع انه لا خلاف في اعتباره (ص) وبقوة البقرة (ش) عطف على المعنى أي الا أن تختلف المنفعة بالفراهة وبقوة البقرة والبقر اسم جنس جمعي يفرق بينه وبين مفرده بالتاء فالبقرة بالتاء تطلق على الذكر والانثى ولذا قال هنا (ولو أنثى) والتاء فيها للوحدة لا للتأنيث (ص) وكثرة لبن الشاة (ش) يعني ان الشاة الكثيرة اللبن من المعز يجوز سلمها في شاتين مما ليس كذلك ولا فرق بين الضأن والمعز على ظاهر المدونة ولذلك قال (وظاهرها عموم الضأن) أي عموما لغويا وهو الشمول فاندفع ما قيل انه كان الاولى أن يعبر بشمول دون عموم لان

العـموم من عوارض الالفاظ والشمول منظور فيـه للعلة وتناول المدونة له من جهة العلة لا من جهة عموم اللفظ لانتفائه من لفظها بل لفظها مطلق لا عام وهو يتناول الصالح له من غير حصر لكن صحح ابن الحاجب خـلاف عموم لفظها الضأن فلا يعتبر فى الضأن غزارة لبن واليه أشار بقوله (وصحح خلافه) كما لا يعتبر فيها ذكورة وانوثة اتفاقا لان اللبن فى الضأن كالتابع لمنفعـة الصوف ولان لبنها غالبا أقل من لبن المعز وأما المعز فمنفعة شعرها يسيرة ولبنها كثير فهو المقصود منها (ص) وكصغيرين فى كبير وعكسه أو صغير فى كبير وعكسه (ش) يعنى انه يجوز سلم صغيرين من الحيوان الاما يستثنى فى كبير من جنسه لاختلاف المنفعة وكذلك يجوز سـلم كبير فى صغيرين من جنسه اتفاقا فى هاتين الصورتين للسلامة من سلف بزيادة ومن ضمان بجعل وكذلك يجوز سلم حيوان صغير فى كبير من جنسه وكذلك عكسه على الاصح عند ابن الحاجب قال فى توضيحه وهو ظاهر المدونة وعليه حملها ابن لبابة وأبو محمد وغيرهما واختاره الباجى ثم أشار الى شرط جواز الجميع المتفق عليه والمختلف فيه بقوله (ص) ان لم يؤد الى المزابنة (ش) فان أدى الى ذلك بأن يطول الاجل المضروب الى أن يصير فيه الصغير كبيرا أو يلد فيه الكبير صغيرا منع لادائه فى الاول الى ضمان بجعل فكأنه قال له اضمن لى هذا الاجل كذا فان مات ففى ذمتك وان سلم عاد الى وكانت منفعته لك بضمانك وهو باطل وأدائه فى الثانى للجهالة فكأنه قال له خذ هذا على صغير يخرج منه ولا يدرى ايخرج منه أم لا وقوله (وتؤولت على خلافه) راجع لمسئلة الانفراد أى وفهم بعض المدونة على خلاف الجواز فى سلم صغير فى كبير وعكسه وأما الاول وهو سلم صغيرين فى كبير وعكسه فهو جائز بشرطه ولم تتأول المدونة على خلاف الجواز وانما ذكر المؤلف الاولى مع استفادة الجواز فيهما من الثانية للتنصيص على ان قوله أو صغير فى كبير وعكسه ليس المراد به الجنس بل المراد صغير واحد فى كبير واحد وعكسه اذ لو لم يذكر الاولى لاحتمل أن يراد الجنس فيقتضى جرى قوله وتؤولت على خلافه فيه وليس كذلك فقوله وكصغيرين عطف على كفاره الحمر فهو مما اختلفت فيـه المنفعة وقوله ان لم يؤد للمزابنة المراد بها هنا اللغوية وهى المغالبة لا بيع معـلوم بمجهول أو مجهول بمجهول من جنسه والمراد بالكبير من بلغ سن الحرث فى البقر وفى الخيل من بلغ السبق وفى الشاة الرضع وفى الآدمى السن (ص) كالآدمى والغنم (ش) مشبه فى المنع على التأويل الثانى أى فلا يجوز سلم صغارهما فى كبارهما ولا عكسه لان كبيرهما مع صغيرهـما جنس واحـد نص عليـه ابن القاسم واقتصار ابن الحاجب فى المنع على الآدمى ليس على ما ينبغى ثم ذكر ما يختلف به منافع الخشب الذى ابتدأ ابن الحاجب فى التمثيل به بقوله الا ان تختلف المنافع فقال (ص) وكجذع طويل غليظ فى غيره (ش) يعنى انه يجوز سـلم جـذع طويل غليظ من الخشب فى جـذع ليس كذلك أو جـذوع

وجعلهما كالجنس الواحد واعتبر غزارته فى الشاة منهما واضافة عموم للضأن من اضافة المصـدر للمفعول (قوله والشمول منظور فيه للعلة) وهى غزارة اللبن ووصفها بالكرم أى المأخوذ من قوله الا شاة أى ان الشمول تحقيقا منظور فيه للعلة أى انما أتى من العلة وأما لفظها وهو قوله الا شاة غزيرة اللبن فهو مطلق وان كان صادقا بها الا انه احتمال لكفاية تحققه فى المعز (قوله وهو يتناول) أى العام أى ذو تناول (قوله كما لا يعتبر فيها) أى الشاة ضأنا أو معزا (قوله للسلامة من سلف بزيادة الخ) لما تقدم من اختلاف المنفـعة الذى صيرهما بمنزلة جنسين فصار مبايعة وخروجا من السلف بزيادة والضمانيـة بجعل قوله بقوله الباء بمعنى اللام أى فى التمثيل به لقوله الا ان تختلف المنفـعة (قوله فكأنه قال الخ) هـذا انما يظهر فى سلم صغير فى كبير لا فى سلم صغيرين فى كبير وقوله وأدائه فى الثانى للجهالة هذا انما يظهر فى سلم كبير فى صغير لا فى سلم كبير فى صغيرين مع ان قول المصنف ان لم يؤد الخ راجع للجميع (قوله وهى هنا المغالبة الخ) لا يخفى انه فى الصورة الاولى يؤدى لضمان بجعـل فيؤدى الى المغالبة فلا يقال ان كلام الشارح غير موافق لما تقدم له واعـلم ان الضمان بجعل غير الضمان المبوب له لانه من ثلاثة وما هنا من اثنين وفى الثانى يؤدى لبيع معلوم بمجهول فلا يظهر قوله لا بيع معلوم الخ (قوله وفى الشاة الرضع) يتراءى فى نسخته ضع بالراء فأراد الارضاع وكأن ذلك كناية عن الحمل وكأنه قال من بلغت الحمل وقوله وفى الآدمى السن أى سن البلوغ ولا قوله فلا يسلم صغارهما فى كبارهما) اتحد عدد كل أو اختلف (قوله لان كبيرهما مع صغيرهما جنس واحد) فيه شئ لان العلة موجودة فى فاره الحمر مع الاعرابية مع ان المنفعة مختلفة فالذى يراد به للصغير غير الذى يراد به للكبير (قوله فى جذع أو جذوع)

ولابد من الوصفين خلافا لابن الحاجب فى اكتفائه بأحد الوصفين فقوله فى غيره أى فى جذوع غيره وحينئذ يندفع الاعتراض بأن الكبير يصنع منه صغار فيؤدى الى سلم الشئ فيما يخرج منه وهو مزابنة لان الجذوع اذا غيرت عن خلقتها بنشرها ونجرها لم تكن جذوعا وانما تسمى جوائز الا على تجوز وقوله فى غيره أى من جنسه والا فلا يشترط طول ولا غلظ بناء على ان الخشب أجناس وهو الصحيح والمراد بالجنس الصنف (ص) وكسيف قاطع فى سيفين دونه (ش) يعنى انه يجوز سلم سيف قاطع فى سيفين أو أكثر دونه فى القطع والجودة على مذهبها ولابد من التعدد من أحد الجانبين حيث اتحد الجنس واختلفت المنفعة كما هو مذهبها أيضا فلا يجوز سلم سيف قاطع فى سيف دونه وبه يعلم ما فى كلام بعض * ولما أنهى الكلام على سلم بعض الجنس الواحد فى بعضه الآخر حيث اختلفت المنفعة شرع فى الكلام على سلم أحد الجنسين فى الآخر فقال (ص) وكالجنسين ولو تقاربت المنفعة كرقيق القطن والكتان (ش) يعنى انه يجوز سلم الجنس فى جنس آخر ولو تقاربت منافعهما التباين الاغراض كرقيق ثياب القطن ورقيق ثياب الكتان فيجوز سلم أحدهما فى الآخر ويجوز سلم غليظ ثياب الكتان فى رقيق ثياب الكتان ويأتى أنه يجوز سلم رقيق الغزل فى غليظه وعكسه ومنه يستفاد ما ذكره الشيخ بالاولى ثم ان قوله وكالجنسين معطوف على معنى الا ان تختلف المنفعة وكأنه قال الجنس الواحد لا يسلم بعضه فى بعض الا ان تختلف المنفعة والجنسان يسلم أحدهما فى الآخر ولو تقاربت المنفعة والكتان بفتح الكاف والمثناة فوق (ص) لا جمل فى جملين مثله عجل أحدهما (ش) معطوف على كفاره ويقدر منفعة شرعية فى المعطوف عليه ومنفعة ربوية فى المعطوف لانه يشترط فى العطف بلا أن لا يصدق أحد متعاطفيها على الآخر أى الا ان تختلف المنفعة اختلافا شرعيا كفاره الحمر فى الاعرابية لا ان اختلفت المنفعة اختلافا ربويا بجمل الخ أو يقدر له عامل ويكون من عطف الجمل أى لا يجوز أن يسلم جمل مثلا فى جملين مثله أحدهما معجل والآخر مؤجل لانه ربا لان المؤجل هو العوض والمعجل زيادة فهو سلف بزيادة نفعا ومن باب أولى لو أجلا معا وأما لو عجلا معا لجاز اتفاقا لانه محض

مثله فى شب (قوله ولابد من الوصفين الخ) المعتمد ان مثل ذلك ما اذا كان غليظا فقط وأما الطول وحده فلا يكفى خلافا لابن الحاجب والفرق تيسير قطع الطويل فالمنفعة متقاربة بخلاف الغليظ فى رقيقين لان فى نشره كلفة (قوله فى جذع) أى أو جذوع لاجل أن يناسب ما تقدم له وحاصله ان الاختلاف الذى بين الطويل العريض وغيره قوى جدا فكأنهما جنسان متباينان تباينا قويا فلذا ساغ جعله سلما فى واحد وفى اثنين الا ان نص المدونة يشهد لما قاله المصنف من اجتماع الطول والغلظ ونصها فيها لابن القاسم والخشب لا يسلم منها جذع فى جذعين مثله حتى يتبين اختلافهما كجذع نخل طويل كبير غلظه وطوله كذا فى جذوع صغار لا تقاربه فيجوز لان هذه نوعان مختلفان انتهى فانظر مع هذا قول الشارح أو جذوع فالواجب الرجوع للمدونة (قوله دونه فى القطع والجودة) جمع بين الجودة والقطع لقوله فى توضيحه لم يجعل فى المدونة مطلق الجودة والرداءة مقتضية الجواز بل فيها المنع الا ان يبعد ما بينهما فى الجودة والقطع ولذا قال شب فان الذى فى ابن شاس كالمدونة انه لابد أن يكون دونه فى القطع والجودة معا وان الاختلاف فيهما هو المقتضى للجواز لا أحدهما والحاصل انه لا يجوز سلم سيف فى سيفين الا اذا اختلفا مع الواحد فى الجوهرية والقطع لكن فى ابن عرفة عن محمد ما يفيد ان الواو بمعنى أو ونصه الحديد جيده ورديئه صنف حتى يعمل سيوفا وسكاكين فيجوز سلم المرتفع منها فى غير المرتفع ولذا قال تت وسواء كان دونه فى القطع أو الجودة انتهى (قوله وبه يعلم ما فى كلام بعض) وهو الشيخ أحمد فانه قال وأما سلم سيف قاطع فى سيف دونه فى القطع فالظاهر فيه الجواز انتهى (قوله كرقيق ثياب القطن الخ) أى فالمصنف أراد بقوله كرقيق أى ثياب القطن ولو صرح بذلك المصنف فزاد لفظ ثياب فى الموضعين لكان أظهر لانه الموافق للمدونة (قوله ويجوز سلم غليظ ثياب الكتان) وجه الجواز مع اتحاد الجنسية انهما اختلفا فى المنفعة اختلافا قويا فصار ذلك بمنزلة الجنسين (قوله معطوف على معنى الا ان تختلف الخ) أى على المعنى الملاحظ مع قوله الا ان تختلف المنفعة أى الذى هو قوله الجنس الواحد (قوله مثله) صفة لجملين ومثل لا تتعرف بالاضافة لشدة ابهامها وكذا شدة ابهامها مانعة من تثنيتها (قوله معطوف على كفاره) لا يخفى ان حله يقتضى انه من عطف الجمل وقوله لانه يشترط الخ نقول مسلم انه يشترط وهنا كذلك لان فاره الحمر لا يصدق على جمل فى جملين

يبع ومفهوم مثله فيه تفصيل فان كان المنفرد أجود من المعجل ومثل المؤجل أو أدنى لم يجز لانه سلف بزيادة فى المعجل مع فضل المؤجل وان كان المنفرد أجود منهما جاز وهى مبايعة ولو كان عوض أحد الجملين دراهم ففى المدونة اذا كان الجملان نقدا والدراهم معجلة أو مؤجلة فلا بأس به ولو تأخر أحد الجملين لم يجز عجلت الدراهم أو أجلت انتهى (ص) وكطير علم (ش) يعنى ان الطير يختلف فى التعليم فيجوز سلم الطير المعلم تعليما شرعيا كالباز والصقر للصيد فى عدد من جنسه بلا تعليم وأما من غير جنسه فيجوز سلم واحد بلا تعليم فى أكثر منه بلا تعليم كما نقله الشيخ عبد الرحمن وهذا انما يتمشى على نقل ابن رشد ان الطير أجناس لا على سماع عيسى ابن القاسم من ان الطير كله جنس واحد وعليه مشى المؤلف فى باب الربويات انظر ابن عرفة وقوله (ص) لا بالبيض والذكورة والانوثة ولو آدميا (ش) معطوف على معنى ما مر أى بالتعليم لا بكذا والمعنى ان الطير لا يختلف بالبيض ولا بالذكورة والانوثة كالآدمى فلا تسلم الدجاجة البيوض فى اثنتين غير بيوض ولا الدجاجة فى الديك ولا عكسه ولا الذكر من الآدمى فى الانثى ولا عكسه فقوله والذكورة أى ولا يختلف الحيوان مطلقا بالذكورة والانوثة وليس راجعا للطير بدليل قوله ولو آدميا (ص) وغزل وطبخ ان لم يبلغ النهاية (ش) يعنى ان الاماء لا تختلف منافعها بالغزل لان ذلك منفعة سهلة وكذلك الطبخ فلا يجوز سلم جارية طباخة فى جارية أو أكثر ممن ليست كذلك لان المقصود من الرقيق الخدمة الا ان يبلغ كل من الغزل أو الطبخ النهاية والمراد ببلوغها فى الغزل خروجه عن عادة أمثالها وفى الطبخ أن تطبخ الالوان التى لا يصل اليها غيرها الا ان يباع بوزنه فضة ولا ان تعمل من النوع الواحد أصنافا لانه ان كان من غير ضم شئ اليه فلا يمكن وان كان بالتركيب فغالب الطباخات تفعل ذلك ولم يذكر اللخمى قيد بلوغ النهاية الا فى الغزل فلعل المؤلف قاس الطبخ على الغزل وهو

(قوله مع فضل المؤجل) اى فيما اذا كان المؤجل اعلى (قوله جاز) أى سواء اجلا أو عجلا وكذا اذا كان أعلى منه فيجوز اجلا أو عجلا وأما لو كان أحدهما مثله والآخر غير مماثل أى بان كان أعلى أو دون فان عجل المماثل اجز أو الافلا هذا مفاد ما نقل عن أصبغ والمراد بالاجودية كثرة الحمل والسبق على ما تقدم فقوله وان كان المنفرد أجود من المعجل ومثله المؤجل أو أدنى لم يجز أى وأما لو كان المنفرد أدنى منهما أو أعلى منهما أجزأ مطلقا عجلا أو أحدهما أولا مساويا للمعجل وأعلى من المؤجل أجزأ فلو كان مساويا للمعجل وأدنى من المؤجل فقد تقدم الجواز كما قال أصبغ وكانه ينظر للمثلية المعجلة فقط وأما لو كان أحدهما أعلى والآخر ادنى فى فهم بعض أنه لا يجوز الا صورة التعجيل فقط والظاهر أنه يجوز حيث كان المعجل هو الاعلى والمؤجل أدنى بالاولى من المساوى (قوله اذا كان الجملان نقدا) أى المتقابلان المدفوع أحدهما فى الآخر وزيد مع واحد دراهم من أى جانب كان وخرجت المسئلة من بيوع الآجال (قوله عجلت الدراهم أو أجلت) فان كانت الدراهم من دافع المعجل فهو ضمان بجعل وان كانت من المؤخر فهو سلف بزيادة (قوله فى عدد من جنسه) ظاهره لا بد من العدد وعبارة عب فيسلم واحد فى واحد غير معلم فليس كمسئلة سلم الفارة فى غيره والبقرة فى غيرها المشترط فيها التعدد ويوافقه شب ولعل الفرق ان قوة الاختلاف بالتعليم كقوة الاختلاف بالصغر والكبر انتهى (قوله انما يتمشى على نقل ابن رشد) الحاصل ان ابن رشد يقول ما يقتنى من الحمام صنف وكل واحد من الاوز والدجاج صنف على حدته وسائر الطير غير هذه الثلاثة صنف واحد مغاير لاصناف الثلاثة هكذا يستفاد من كلام بعض الشراح ونص الشيخ عبد الرحمن اقوله وكطير علم أى فانه يختلف بالتعليم فيجوز فى أكثر من جنسه وأما من غير جنسه فيجوز سلم واحد بلا تعليم فى أكثر منه من غير جنسه انتهى كلام الشيخ عبد الرحمن أقول لا يخفى ان كلام الشيخ عبد الرحمن يدل على انه نقله فان كان منقولا عن المتقدمين فنقول انه مشهور ومبنى على ضعيف الذى هو خلاف المتن فيما تقدم وان كان نقله عن بعض الشراح المتاخرين فنقول هو ضعيف ونرجع لكلام المصنف المتقدم ثم لا يخفى ان كلام الشيخ عبد الرحمن موافق لشارحنا الى اعتبار التعدد (قوله فلا تسلم الدجاجة) أى فهذا من سلم الشئ فى أكثر منه الا ان هذا لا يعد اختلافا يسوغ السلم وقوله ولا الدجاجة فى الديك الخ لا يخفى ان هذا من سلم الشئ فى أجود منه أو أدنى لكن هذا لا يعد اختلافا يسوغ ذلك (قوله ان تطبخ الالوان) أى الالوان القريبة الشكل التى لا يصل اليها غيرها الا بتعليم كثير (قوله لا ان يباع بوزنه فضة) أى ان ذلك ليس بشرط (قوله وان كان بالتركيب فغالب الطباخات) أى التى شأنها الطبخ وان تفاوت (قوله فلعل المؤلف قاس الطبخ على الغزل)

تابع

كيف هذا مع كونه تبع ابن الحاجب الا ان يقال ان ابن الحاجب قائس لانه لم يكن منصوصا فهو قائس والمصنف لما ارتضاه فكأنه قائس أيضا (قوله واعترضه ابن عرفة الخ) فالمعتمد انه ناقل مطلقا لانه صنعة معتبرة بلغت النهاية أم لا *(تنبيه)* ذكر المواق انه يزاد على بلوغ النهاية فى الغزل قيد آخر وهو كون ذلك الغزل هو المقصود منها (قوله بل ربما يقال ان هذا أولى) يحتمل هذا المذكور الذى هو الحساب والكتابة أى كل منهما أولى من الغزل ويحتمل وهو الظاهر ان المراد بهذا أى الحساب أولى من الكتابة لان الحساب أدق من الكتابة كما هو معلوم *(تنبيه)* النباتة والخياطة كل منهما معتبر والفرق بينهما وبين الحساب والكتابة ان الخياطة يحتاج اليها كل واحد والنباتة يغلب الاحتياج اليها بخلاف الحساب والكتابة ومثل الخياطة فى الاعتبار التجر والظاهر انه اذا كان أحدهما يفى البناء المعتبر والآخر يفى مادونه ان ذلك بمثابة

تابع لابن الحاجب واعترضه ابن عرفة بأن الطبخ ناقل وان لم يبلغ النهاية (ص) وحساب أوكتابة (ش) أى ان الحساب والكتابة لا ينقل بهما الرقيق عن جنسه ولو حصلا فيه معا كما هو قول ابن القاسم خلافا ليحيى بن سعيد وظاهر كلام المؤلف ولو بلغ النهاية فى الكتابة وينبغى أن يقيد بما اذا لم يبلغ النهاية كما فى مسئلة الغزل وكذا يقال فى الحساب بل ربما يقال ان هذا أولى * ولما تكلم على اختلاف الجنس باختلاف منافعه فيجوز سلم بعضه فى بعض وتكلم على ما اذا اتحدت المنافع وانه لا يسلم شئ فى أكثر منه أو أجود ولا عكسه تكلم على اتحاد الجنس والقدر والصفة بقوله (ص) والشئ فى مثله قرض (ش) يعنى ان سلم الشئ فى مثله صفة وقدرا قرض ولو وقع بلفظ البيع أو السلم فان قصدت به نفعك أو نفعكما معا منع وان قصدت به نفع المقترض فقط صح ذلك كمن أسلم عرضا فى مثله الى أجل من ثوب أو عبد أو غير ذلك هذا فى غير الطعام والنقد وأما هما فلا يكون كل قرضا الا اذا وقع بلفظ القرض فان وقع بلفظ البيع أو السلم أو اطلق فانه يمنع (ص) وان يؤجل بمعلوم زائد على نصف شهر (ش) هذا هو الشرط الثالث وهو أن يضرب للسلم بمعنى المسلم فيه أجلا معلوما أقله نصف شهر ليسلما من بيع ماليس عند الانسان المنهى عنه بخلاف ما اذا ضرب الاجل فانه لما كان الغالب تحصيل المسلم فيه فى ذلك الاجل لم يكن من بيع الانسان ماليس عنده اذ كانه انما بيع عند الاجل واشترط فى الاجل ان يكون معلوما ليعلم منه الوقت الذى يقع فيه قضاء المسلم فيه فالاجل المجهول غير مفيد بل مفسد للعقد وانما حد أقل الاجل بخمسة عشر يوما لانه مظنة اختلاف الاسواق غالبا لكن مقتضى كلام المؤلف ان نصف الشهر غير كاف مع انه كاف بل وقوع السلم لثلاثة عشر يوما أو اثنى عشر أو أحد عشر خلاف الاولى فقط وأجيب عنه بأجوبة لا تخلو عن ركاكة وأشار بقوله (كالنيروز) الى ان الايام المعلومة كالمنصوصة وهو أول يوم من السنة القبطية فالمراد به الزمان لا الفعل وهو اللعب الواقع فى أول

جنسين وكذا يقال فى الخياطة كذا استظهر بعض الشراح (قوله أو اطلق) أى مالم تقم قرينة على قصد القرض فيما يظهر (قوله بخلاف ما اذا ضرب الاجل الخ) الاولى أن يقول بخلاف ما اذا لم يضرب الاجل أى الاجل المعلوم أى الذى أقله نصف شهر ويكون قوله فانه لما كان الغالب الخ راجعا للاول الا ان يجاب بأن فى العبارة حذفا والتقدير أى فان كان أقل من نصف شهر فلا يسلمان من بيع ماليس عند الانسان بخلاف ما اذا ضرب الاجل المعهود الخ (قوله اذ كأنه انما بيع عند الاجل) أى ماهو عنده (قوله لانه مظنة اختلاف الاسواق) المناسب لما تقدم لانه مظنة تحصيل المسلم فيه الا ان يقال مظنة اختلاف الاسواق مظنة لتحصيل المبيع (قوله مظنة اختلاف الاسواق) أى

المقتضى لوجود المسلم فيه فكأنه عند المسلم اليه (قوله خلاف الاولى) فيه نظر اذ ليس فى قول من الاقوال التى نقلها ابن عرفة والشارح ما يوافق قوله خلاف الاولى (قوله لا تخلو عن ركاكة) أى بعد فهم انه انما عبر بذلك لانه لا يتحقق الخمسة عشر يوما الا بزيادة عليها ولو يسيرة وقال ابن غازى لعله أراد بقوله زائد نصف الشهر الناقص والا فالوجه أن يقول نصف شهر ليوافق النص ولا حد لا كثره الا ما لا يجوز البيع اليه وهذا كله بالنظر لكون الاجل يشترط فيه خمسة عشر يوما وقد علمت ان الثلاثة عشر والاثنى عشر والاحد عشر كذلك (قوله الايام المعلومة) أى المدركة من لفظ غير لفظ يوم (قوله كالمنصوصة) أى المصرح بها أى بحيث يقول اليوم الفلانى بخلاف لفظ نيروز فلم يصرح فيه بلفظ يوم لكن المفهوم منه انه أول يوم من السنة القبطية (قوله وهو أول يوم الخ) معناه اليوم الجديد وادخلت الكاف المهرجان بكسر الميم عيد الفرس

رابع عشر بؤنة يوم ولادة يحيى عليه الصلاة والسلام (قوله والحصاد والدراس) بفتح أولهما وكسرهما (قوله وبالصيف) هذا زمن لا فعل فهو خارج عن المصنف (قوله وبخروج العطاء) بالعين الخ أى ما يعطى من بيت المال كقمح الشون الذى يعطى كل عام لمستحقه * (تنبيه) * لا بد من خمسة عشر يوما فى هذه الاشياء الا ما يستثنيه (قوله واعتبر ميقات معظمه) أى فى بلد العقد ولا ينظر لغيرها كما فى البدر وجدت الافعال أو عدمت لكن لا يخفى ان معظم كل واحد مما ذكر ليس يوما واحدا بل هو أيام متعددة فانظر هل يراعى أول يوم من كل أو وسطه أو آخره وتظهر فائدة ذلك فيما اذا طلب المسلم التعجيل فى أول المعظم وامتنع المسلم اليه من ذلك وربما يستفاد من كلام المواق انه يراعى أول كل والاظهر الوسط قال عبق وفى ق ما يقتضى ان العبرة باول كل يوم أى اذا وجد معظم الحصاد أو جاء وقته فقد حل الاجل فان قلت هل الصيغة الواقعة فى ذلك ان يقول الاجل الحصاد والدراس أو يقول الى الحصاد والدراس قلت ظاهر نص بعض الشراح الثانى لانه قال واذا باعه الى الصيف فان كان المتبايعان ممن يعرفان الحساب ويعرفان أول الصيف وآخره فيحل باوله وان لم يكونا ممن يعرفان الحساب وانما الصيف عندهما شدة الحر وما أشبه ذلك صار ذلك بمنزلة البيع الى الحصاد والجذاذ فيحل فى معظمه فتأمله اه (قوله ان يشترط قبضه الخ) أقول لا يفهم من المصنف لان حاصل معنى كلام المصنف انه اذا قبض ببلد كيومين لا يشترط الخمسة عشر يوما فحينئذ اشتراط القبض بمجرد الوصول لا يستفاد منه ويمكن ان يقال لما اشترط الخروج حينئذ دل على ملاحظة التعجيل فينتقل منه الى أنه يطلب منهما اشتراط القبض بمجرد الوصول (قوله ان يكون على مسافة يومين) أى ذهابا فقط وان لم يلفظ بمسافتهما فلا يحتاج لنصف شهر لمظنة اختلاف اسواق البلدين وان لم يختلفا بالفعل ولا يكفى دون اليومين ولو اختلف السوق بالفعل (قوله الثالث ان يشترط فى العقد الخروج فورا) لا يفهم من المصنف الا بملاحظة ان الخروج منا كذا النظر له يكون من حيث شرطه (قوله الرابع ان يعزما الخ) لا يفهم من المصنف ذلك وقد يقال يستفاد من العجلة فينتقل منها الى انه لا بد من العزم وظاهره انهما لا يطالبان بالخروج من البلد حالا ولكن اذا خرجا فلا بد بعد ذلك ان يعزما على السفر وليس كذلك فكان الاولى ان يقول الرابع ان يخرجا للسفر حالا فان قلت ما وجه قول الشارح ان يعزما بمجرد الخروج وهلا كفى الخروج قلت وذلك انهم قد يخرجون لخارج البلد ويمكثون كأن يخرجوا الى بركة الحاج مثلا ويمكثون يوما أو يومين وبقى من الشروط ان لا يتأخر قبض رأس المال عن مجلس العقد أو ما يقرب له وأما تأخيره ثلاثة ايام فانما يجوز اذا كان الاجل نصف شهر (قوله فيكون من السلم الحال) قال الزرقانى انظر لم لا يقال اذا وصل فى أقل من ذلك لا يمكن من القبض حتى تمضى المدة المطلوبة وهى يومان أو أكثر اه الا أن يقال ان هذه رخصة والحاصل انه لا بد من هذه الشروط ومن جملتها انه لا بد من شرط الخروج ولا يكفى الخروج

السنة القبطية وهذا اذا كانا عالمين بحساب العجم والا فلا (ص) والحصاد والدراس وقدوم الحاج (ش) أشار بهذا الى أن الفعل الذى يفعل فى الايام المعتادة كهى والمعنى أنه يصح تأجيل السلم بما ذكر وبالصيف ولو لم يعرفاه الا بشدة الحر لا بالحساب وبخروج العطاء لان ذلك أجل معلوم لا يختلف والحصاد والدراس بفتح أولهما وكسره وقوله (ص) واعتبر ميقات معظمه (ش) يرجع للحصاد والدراس وقدوم الحاج وان لم توجد هذه الافعال * ولما كان تأجيل السلم بالزمن تارة وهو ما اذا كان قبضه فى بلد عقده واقله خمسة عشر يوما لانه مظنة اختلاف الاسواق فى البلد الواحد بالمكان وهو ما اذا كان قبضه فى غير بلد العقد فاشار الى أقل المسافة الكافية فى ذلك التى هى مظنة اختلاف الاسواق بقوله مستثنيا من التأجيل بالزمان (ص) الا أن يقبض ببلد كيومين ان خرج حينئذ ببر أو بغير ريح (ش) يعنى انه اذا وقع العقد على ان المسلم فيه يقبض ببلد غير بلد العقد فلا يشترط نصف شهر بل يكفى ان يكون الاجل ما بين المكانين بشروط خمسة فان انخرم واحد منها وجب ضرب الاجل الاول أن يشترط قبضه بمجرد الوصول الثانى أن يكون على مسافة كيومين فأكثر الثالث أن يشترط فى العقد الخروج فورا الرابع أن يعزما على السفر بمجرد الخروج للبر أو الوصول للبحر الخامس أن يكون السفر ببر أو ببحر بغير ريح كالمنحدرين ليحترز به عما اذا سافر بالريح كالمقلعين فانه لا يجوز لعدم الانضباط حينئذ اذ قد يحصل الوصول فى أقل من يوم فيكون من السلم الحال والشروط تؤخذ من المتن اذا تؤمل (ص) والاشهر بالاهلة

من غير شرط كما لا يكفي شرط الخروج من غير خروج واذا حصل عائق عن الخروج ورجى انكشافه انتظر والا خير المسلم اليه فى الفسخ والبقاء قاله بعض الشيوخ وانظر اذا ترك الخروج من غير عائق أو خرج ووصل قبل مضى اليومين كذا فى شرح شب الأن عب استظهر الصحة فى هذا الثانى ويمكن من القبض بخلاف ما اذا سافر ابتداء بريح فانه فاسد (قوله يعنى ان عقد السلم الخ) ويحسب كلها بالاهلة ان وقع العقد فى أولها وانما قال من الرابع مراعاة للفظ الاشهر لانها جمع وأقل الجمع ثلاثة والا لا يتوهم ان يتم المنكسر مما يليه وهو مع كونه مخالفا ٢٤٣ للنقل يؤدى الى تكرار الكسر فى كل

وتمم المنكسر من الرابع (ش) يعنى ان عقد السلم اذا وقع مؤجلا الى ثلاثة أشهر وكان ذلك فى اثناء شهر فان الشهر الثانى والثالث يحسبان بالاهلة وسواء كانا كاملين أو ناقصين وأما الشهر الاول المنكسر فانه يكمل من الشهر الرابع ثلاثين يوما وكذلك حكم العدد والايمان والا كرية على مذهب المدونة (ص) والى ربيع حل باوله (ش) يعنى ان عقد السلم اذا وقع بينهما مؤجلا الى شهر ربيع مثلا فانه جائز ويحل باول جزء من ذلك الشهر فيحل برؤية هلاله وقال بعضهم باول ليلة منه قاله الشارح واقتصر المواق على الثانى وعليه فلا يجبر المسلم اليه على الدفع برؤية الهلال للمسلم حيث طلبه وأما ان قال أقضيك سلمك فى ربيع مثلا فانه يفسد لذلك للجهل باحتمال أوله ووسطه وآخره على ما اختاره المازرى واليه الاشارة بقوله (وفسد فيه على المقول) وعند ابن زرب لا يفسد ويحكم بالشهر كله كالحصاد والدراس وهو قياس مالك فى اليمين وبعبارة وتبع المؤلف ابن الحاجب وابن شاس وقال الصفاقسى لا اعلم لهما فيه سلفا قال ابن رشد الذى عليه مالك وأصحابه انه يصح ويقضيه فى وسطه ومثله العام (ص) لا فى اليوم (ش) يعنى انه اذا قال له أوفيك سلمك فى اليوم الفلانى فان ذلك جائز لخفة الامر فى اليوم ويحمل على طلوع فجره (ص) وان يضبط بعادته من كيل أو وزن أو عدد (ش) هذا هو الشرط الرابع والمعنى انه يشترط فى صحة السلم ان يكون مضبوطا بالعادة ببلد العقد من كيل فيما يكال كالحنطة أو وزن كاللحم ونحوه أو عدد كالرمان والتفاح فى بعض البلاد فقوله بعادته أى عادة أهل محله أى محل العقد وبعبارة وان يضبط بعادته فى بلد المسلم من كيل الخ وقوله (كالرمان) يصح ان يكون مثالا للوزن والعدد لانه يختلف باختلاف المحلات (ص) وقيس بخيط (ش) يعنى ان عقد السلم اذا وقع على ما يعد فى العادة كالرمان فانه لا بد ان يقاس بخيط ويوضع عند أمين فان ضاع بحرى على ما يأتى فى الذراع حيث تعذر معرفته كذا ينبغى ولا يتقيد اعتبار القياس فى الرمان بان يكون معدودا بل ولو موزونا لاختلاف الاغراض بالصغر والكبر وقوله (والبيض) عطف على الرمان أى يجوز السلم فيه عددا أى وقيس بخيط لحذفه من الثانى لدلالة الاول عليه (ص) أو بحمل أو جرزة فى كقصيل لا بفدان (ش) تقدم ان عقد السلم اذا وقع على

ما بقى من الاشهر والاصل ان يتمم المنكسر ثلاثين فيؤدى الى الزيادة على الأجل المشترط حيث كانت الاشهر ناقصة (قوله وكذلك حكم العدد) جمع عدة فمن كانت عدتها بالاشهر تعتبر الاهلة وتمم المنكسر ومثله الأيمان فاذا حلف لا يكلم زيدا ثلاثة أشهر فتعتبر الاهلة وتمم المنكسر وقوله والا كرية فاذا اكترى دارا ثلاثة أشهر فتعتبر الاهلة وتمم المنكسر (قوله والى ربيع حل باوله) أى باول ربيع الاول وكذا يقال فى جمادى ولا يشترط ان يقال ربيع الاول أو جمادى الاول بل عند الاطلاق ينصرف لربيع الاول وجمادى الاول وكذا يقال فى العيد فما أدق نظره حيث مثل بربيع (قوله فلا يجبر) أى بل انما تقضى الليلة (قوله وقال الصفاقسى) هو بفتح الصاد وضم القاف نسبة لصفاقس بلدة بافريقية على البحر شربهم من الآبار افاده القاموس (قوله قال ابن رشد) هو المعتمد وكلام المصنف ضعيف (قوله ويقضيه من وسطه) هذا مقابل قوله ويحكم بالشهر كله (قوله بعادته فى بلد المسلم) أى ويكون فى محل العقد فوافق ما قبله (قوله وقيس بخيط) أى اعتبر قياسه بالخيط لانه يقاس بالفعل (قوله لحذفه من الثانى الخ) فيه نظر بل النقل دال على ان لا يعتبر فى البيض قيسه بخيط لعدم التفاوت بين افراده كما يفيده محشى تت (قوله لحذفه من الثانى لدلالة الاول) أى لان المعطوف عليه اذا قيد بقيد فان القيد يرجع للمعطوف أيضا باتفاق كذا قال اللقانى ورد بان السعد ذكر أنه اذا جرى قيد فى المعطوف عليه لا يلزم جريانه فى المعطوف (قوله أو جرزة) بضم الجيم جمعه جرز بضم الجيم والراء أو بفتحها وقوله كقصيل ما يقصل أى يرعى

(قوله وعطف هذا عليه) أى على مايعد أى على صنته وهى عد وفيه أن الاولى عطفه على بعادة ويكون فيه اشارة الى انه لابد من الحمل أو الجرزة والعادة الجارية ببيعه بالفدان لاعبرة بها أو أن يجعله معطوفا على قوله من كيل وتكون الباء فى قوله أو بحمل بمعنى من لان المعاطيف اذا لم تكن بحرف مرتب تكون على الاول ثم يلزم على الاول ان الحمل والجرزة ليس من افراد العادة أصلا وليس كذلك (قوله وهى القبض) فعل بجمع قبضة بضم القاف لان الضم اغة (قوله العشب) بضم العين الا ان قوله العشب اليابس لا يناسبه القطع (قوله قال ابن يونس لانه لو أسلم) هذا فى المعنى علة اخرى لا انها نفس الاولى ولا بيان لها (قوله وهل يقدر كذا) أى وهل معنى التحرى أن يقول آخذ منك ما اذا تحرى كان ملتبسا بقدر كذا أى آخذ منك قدر كذا تحريا لا تحقيقا (قوله أو يأتى به) ٢٤٤ أى بالقدر لا قدر كذا كما هو ظاهر العبارة ان التحرى جائز ولو مع وجود آلة الوزن وهو خلاف المعتمد فان المعتمد لا يجوز ذلك الامع عدم آلة الوزن (قوله وزنا معروفا) أى كقنطارين من اللحم (قوله تحريا معروفا) أى كأن يقول اسلمك فى عشرة أرطال رمان كل رمانة لو تحريت كانت رطلا فهذا جائز اذا كان لذلك المتحرى قدر قد عرفوا وجوده وتحروا بقدره (قوله ما اذا تحرى) الاولى ان يقول ما لو وزن (قوله كان وزنه كرطل) أى آخذ منك مائة رطل كل يوم آخذ قدرا لو تحرى لكان كذا وكذا (قوله قدرا من اللحم) أى مثلا والحاصل ان معناه ان يأتى بقدر كحجر ويقول اسلمك فى قدره من اللحم وزنا أو جرما واذا أسلمه فى قدره وزنا فانه يتحرى عند حصول المسلم فيه انه يماثله فى الوزن لانه يوزن بالفعل (قوله ويشهد على المثال) أى الذى هو ذلك القدر (قوله وأما على التحرى) أى وأما الاشهاد على التحرى كما هو القول الاول (قوله بتحرى موجود) أى بتحرى شئ موجود (قوله أقرب من ادراكه) أى ادراك الصواب بشئ مشار اليه فى الذهن ففى العبارة حذف (قوله وان نسبه ألغى) أى وان نسب المجهول للمعلوم ألغى المجهول أى جعله له مساويا لان قوله اسلمتك فى اردب وهو ملء كذا فيه مساواة المجهول بالمعلوم وقوله أى مع رؤية الذراع أى لانه لا يلزم من معرفة لرجل معرفة ذراعه فان قلت ما المحوج الى جعل معين صفة لرجل وهلا جعل صفة لذراع وكان فى غنية عن هذه الكلفة قلت وجهه ان الذراع مؤنثة فلا توصف بمعين (قوله بذراع رجل معين) محله اذا لم يكن القاضى جعل ذراعا يتبايع به الناس فان نصبه وجب الحكم به ولم يجز اشتراط رجل بعينه كما لا يجوز ترك المكيال المعروف بمكيال مجهول

مايعد فى العادة فلابد ان يكون مضبوطا وعطف هذا عليه والمعنى ان المسلم فيه اذا كان فى مثل القضب والقرط والبقول وما أشبه ذلك فانه لابد من ضبطه أيضا ويكون ضبطه بالاحمال بان يقاس بحبل ويقول أسلمتك فيما يسع هذا ويجعل تحت يد أمين أو بالجرز وهى القبض والحزم والقضب بفتح القاف وسكون الضاد المعجمة العشب اليابس وسمى به لانه يقضب أى يقطع مرة بعد مرة ولا يجوز فى شئ من ذلك اشتراط فدادين معروفة بصفة طول أو عرض وجودة أو رداءة لانه يختلف ولا يحاط بصفته ولا يكون السلم فى هذا الا على الاحمال والحزم قال ابن يونس لانه لو أسلم فى القصيل فدادين لابد ان يحده فيؤدى ذلك الى السلم الحال فى معين (ص) أو بتحر وهل بقدر كذا أو يأتى به ويقول كنحوه تأويلان (ش) عطف على بعادته فالتحرى جائز ولو لم تجر به عادة لا على كيل لئلا يقتضى انه لابد من جريان العادة قال فيها ولا بأس بالسلم فى اللحم وزنا معروفا وان اشترط تحريا معروفا جاز اذا كان لذلك قدر قد عرفوه لجواز بيع اللحم بعضه ببعض تحريا والخبز بالخبز تحريا واختلف الشيوخ فى صورة التحرى الجائزة فقيل هى ان يقول له آخذ منك كل يوم ما اذا تحرى كان وزنه كرطل أو رطلين مثلا ونحو ذلك كما قاله ابن يونس وقال ابن زرب معناه ان يعرض عليه قدرا من اللحم ويقول آخذ منك كل يوم مثل هذا ويشهد على المثال وأما على التحرى فلا يجوز لان ادراك الصواب بتحرى موجود يشار اليه حسا أقرب من ادراكه مشارا اليه فى الذهن موصوفا (ص) وفسد بمجهول وان نسبه ألغى (ش) أى وفسد السلم ان ضبط بمجهول من كيل أو وزن أو عد كملء وعاء ووزن حجر وذرع بعصا عشرا بدينار فان نسب المجهول للمعلوم ألغى المجهول واعتبر المعلوم بان قال أسلمك فى ملء هذه الوعاء كذا كذا مرة وهو اردب أو فى اردب وهو ملء هذه الوعاء كذا كذا مرة فانه يعتبر الاردب سواء زاد على ملء الوعاء أو نقص ويلغى الوعاء والسلم صحيح (ص) وجاز بذراع رجل معين (ش) أى وجاز ضبط المسلم فيه ان كان

مما

مما يقاس بذراع أى بعظم ذراع رجل معين أى مع رؤية الذراع ومشاهدته وانظر هل المراد به من عظم المرفق الى آخر الكوع كما فى سترة المصلى أو الى آخر الكف والاصابع واذا لم يعين الرجل فقال فى سماع أصبغ يحملان على ذراع وسط أصبغ هذا استحسان والقياس الفسخ *(تنبيه)* اذا خيف غيبة ذى الذراع أخذ قدر ذراعه كالومات فلو دفن قبل أخذ قياس ذراعه واختلفا فى قدره قرب العقد تحالفا وتفاسخا وعند حلوله فالقول قول المسلم اليه ان أشبه والا فقول المسلم ان أشبه والا حمل على ذراع وسط (ص) كويبة وحفنة (ش) تشبيه أى كجواز السلم فى ويبة مع حفنة رجل معين ليسارة الغرر فى الحفنة اذا أراه اياها والمراد بالحفنة ملء الكفين معا كما قاله الجوهرى لا ما تقدم فى الحج من انها ملء يد واحدة (ص) وفى الويبات والحفنات قولان (ش) يعنى انه اذا اسلم فى ويبات معلومات وشرط لكل ويبة حفنة هل يجوز ذلك وهو قول أبى عمران وظاهر الموازية أو يمنع كما هو نقل عياض عن الاكثر وسحنون قولان بناء على تعدد العقد بتعدد المعقود عليه وعدمه ومحل القولين فيما يظهر حيث لم تزد الحفنات على الويبات والا فيتفق على المنع (ص) وأن تبين صفاته التى تختلف بها القيمة فى السلم عادة كالنوع والجودة والرداءة وبينهما (ش) هذا هو الشرط الخامس وهو أن أوصاف المسلم فيه التى تختلف بها قيمته عند المتبايعين اختلافا يتغابن الناس فى مثله عادة يجب على المتبايعين ان يبينا ذلك كالنوع فى كل مسلم فيه وكذا الجودة والرداءة والتوسط وهو المراد بالبينية فهو ظرف ساكن الياء وزعم انه بتشديد التحتية لا يوافق كلام المبسطى و يصيره مكررا مع ما قبله وهو قوله وأن تبين صفاته الخ وعبر بالقيمة عن اختلاف الاغراض جريا على الغالب لان الغالب ان القيمة لا تختلف الا باختلاف الاغراض وفهم من التقييد بالسلم انه يغتفر فيه من الاضراب عن بعض الاوصاف

(قوله وانظر هل المراد) أى فى حالة الاطلاق والظاهر الثانى (قوله فى سماع أصبغ) أى ابن القاسم كما صرح به بعض الشراح (قوله اذا خيف غيبة ذى الذراع) أقول وظاهر المدونة انهما يطلبان باخذ قياس الذراع وان لم يخف غيبة ذى الذراع (قوله أخذ قدر ذراعه) قال ابن محرز ان اتفقا على جعل قياسه بيد عدل فذاك والا أخذ كل منهما قياسه عنده (قوله تحالفا وتفاسخا) أى ولا ينبش عليه و يقاس ذراعه ولو قرب دفنه ويجرى نحو ما قاله الشارح فيما اذا ضاع القياس وتعذر قياس ذراع الرجل وقوله وعند حلوله وأما بينهما فالظاهر انه كعند حلوله (قوله مع حفنة رجل معين) لا يخفى انه لا يلزم من تعيين الرجل تعيين الحفنة ولا بد منهما على ظاهر المدونة وعلى هذا يكون المصنف استغنى عن شرط اراءة الحفنة بالتشبيه بتعيين الذراع وقيل لا يشترط رؤية الحفنة و يقضى بحفنة غالبة (قوله بناء على تعدد العقد الخ) أى فيجوز وقوله وعدمه أى فيمنع والذى يظهر ان المراد بالويبات والحفنات ما فوق الواحدة ثم لا يخفى ان الخلاف يجرى فى ثلاث ويبات مثلا وحفنات وقس عليه (قوله كالنوع) يحتمل حقيقة كالانسان والفرس و يحتمل الصنف كرومى وحبشى وهو أولى تأمل (قوله يتغابن الناس) اى يغلب الناس بعضهم بعضا وقوله وعبر بالقيمة جوابا عما يقال المنظور له اختلاف الاغراض لا اختلاف القيمة وحاصل الجواب ان الشأن أن اختلاف القيمة يستلزم اختلاف الاغراض فأطلق الملزوم وأريد اللازم الا أنك خبير بأن اختلاف الاغراض يتبعه الاثمان لا تتبعه القيم وذلك لان القيمة منظور فيها للذات (قوله وفهم من التقييد الخ) حاصله انه فى بيع النقد تبين الصفة فى المبيع الغائب وان لم تختلف به الاغراض بخلاف السلم فلا تبين الصفة الا اذا اختلف الغرض بسببها فحينئذ السلم أوسع من بيع النقد كبيع الغائب على الصفة لانه اغتفر فى السلم بيان الصفة التى لا تختلف بها الاغراض هذا معناه كما أفاده بعض الشراح وفيه ان هذا ليس مفهوما من المصنف لان المفهوم من المصنف ان الاوصاف التى تختلف بها الاغراض فى السلم تبين وان لم تختلف بها الاغراض فى السلم فلا تبين وان اختلفت بها الاغراض فى بيع النقد (قوله بالسلم) الباء بمعنى فى متعلق بقوله التعرض أى بل التعرض لبعض الصفات الخاصة فى باب السلم مبطل لقوة الغرر كأن يسلمه على لؤلؤة قدر بطيخة وقوله فى باب السلم أى وأما باب البيع فلا يؤدى لبطلانه لكونهما يعقدان على شئ ثبت له وجود بالفعل وندوره لا يضر حينئذ وقوله لانه يشترط فيه أى وأما بيع النقد فلا يشترط لانه يقع العقد على عينه بعد وجوده فلا يضر حينئذ ندوره كما قلنا ثم يقال ان هذا ينتج ضيق باب السلم على بيع النقد

(قوله لانه متى اختصا بعلمها الخ) أى انه لو فرض ان بعض الاشياء يعلم وجودها المتعاقدان دون غيرهما يكون وجودها نادرا وحيث يكون نادرا فمن الجائز ان كان للمسلم اليه قدرة على تحصيله الآن لكونه يعلمه أن يتعذر وجوده بعد فيؤدى للنزاع ومتى أدى للنزاع فقد أدى للغرر (قوله أو أحمر) لا يخفى أنه لا يناسب قوله كشديد السواد فالمناسب أن يقال ككونه أسود أو أحمر (قوله مع تعقبه له) فيه نظر لان المؤلف لم يتعقبه بل أقر كلام ابن الحاجب وعضده بكلام الجواهر ثم قال وذكر سند أن اللون لا يعتبر عندنا في غير الرقيق ولعله اعتمد على المازرى فانه لم يذكر اللون في غيره وليس بظاهر فان الثمن

مالا يغتفر مثله في بيع النقد ولا ينعكس لان السلم مستثنى من بيع الغرر بل ربما كان التعرض للصفات الخاصة بالسلم مبطلا له لقوة الغرر لانه يشترط فيه ان تكون الصفات معلومة لغير المتعاقدين لانه متى اختصا بعلمها دل ذلك على ندورها والندور يقتضى عزة الوجود ويؤدى الى النزاع بينهما (ص) واللون في الحيوان (ش) أى ويزيد اللون في الحيوان ولو طيرا كشديد السواد أو أحمر مثلا وتبع ابن الحاجب مع تعقبه له بقول سند لا يعتبر عندنا اللون في غير الرقيق قال ولم يذكر المازرى غيره وتقدير ويزيد اللون في الحيوان أولى من تقدير ويذكر لانه لا يفيد ان هذا زيادة على مامر (ص) والثوب (ش) أى ويزيد على مامر بيان اللون في الثوب من أبيض أو أسود أو غير ذلك وكونه من قطن أو كتان ويبين طوله وقصره وغلظه ورقته وغير ذلك من الاوصاف التى تختلف بها الاغراض والاثمان (ص) والعسل ومرعاه (ش) يعنى انه اذا أسلم في العسل فانه يزيد فيه من كونه أحمر أو أبيض على بيان النوع من كونه مصريا أو غيره والجودة والرداءة وبينهما وخاثرا أو رقيقا أو صافيا ويبين فيه زيادة على ذلك مرعاه قرطا أو غيره والاضافة في مرعاه من اضافة السبب الى المسبب أو الاصل الى الفرع أو على حذف مضاف أى مرعى نحله قرطا أو غيره (ص) وفي التمر والحوت (ش) أى ويزيد النوع في التمر والحوت بعد الاوصاف السابقة فالنوع في التمر صيحانى أو برنى أو غيره والجودة والرداءة وبينهما وفي الحوت كبياض وبلطى وغيره وجيد وردىء وبينهما والثمر بالثاء المثلثة أحسن ليعم الرطب واليابس والخل وغيره كالخوخ والحوت اسم لمطلق السمك (ص) والناحية والقدر (ش) أى ويزيد الناحية المأخوذين منها ككون التمر مدنيا أو واحيا أو برلسيا والحوت من بحر عذب أو ملح أو من بركة الفيوم أو نحو ذلك وكذلك يزيد القدر في التمر وفي الحوت ككونه كبيرا أو صغيرا أو وسطا (ص) وفي البر وجدته وملئه ان اختلف الثمن بهما (ش) عطف على قوله في الحيوان اى ويبين الاوصاف في البر المتقدمة كنوعه وجودته ورداءته وكونه متوسطا ولونه من كونه أبيض أو أحمر ويزيد جدته أو قدمه وملأه أو ضامره ان اختلف الثمن بهما حيث يراد الضامر للزراعة لا للاكل لقلة ريعه وعكسه الممتلئ فان لم يختلف الثمن بهما فلا يحتاج

الى

يختلف به وقد ذكره بعضهم في الخيل وغيره من الحيوان فتأمله انتهى محشى تت فاذا علمت ذلك فأقول قول سند لا يعتبر عندنا الظاهر منه في بلدنا فيكون مشيرا الى ان هذا مما يختلف به الاغراض وانه ان كانت الاغراض تلتفت لالوان الحيوانات كاحمرار الجمل أو اسوداد الخيل مثلا فلابد من البيان والافلا (قوله وكونه من قطن) معطوف على بيان اللون فيفيد انه خارج عما مر وليس كذلك لان كونه من قطن أو كتان بيان للنوع وقوله ويبين الخ هذه أوصاف راجعة للجودة والرداءة (قوله والجودة والرداءة) معطوف على النوع والمعنى على بيان النوع وعلى بيان الجودة والرداءة وكونه خاثرا الخ وفيه انه يرجع للجودة والرداءة (قوله أو الاصل الى الفرع) لا يخفى ان هذا في المعنى من اضافة السبب الى المسبب لان الاصل سبب والفرع مسبب

(قوله أى ويزيد النوع في التمر الخ) فيه ان النوع من الذى مر وقوله والجودة الخ معطوف على صيحانى بدليل ما بعده فيفيد ان الجودة والرداءة من النوع وليس كذلك فيجعل قوله والجودة معطوفا على قوله النوع من قوله أى ويزيد النوع وقوله وفي الحوت معطوف على التمر الا ان فيه تشتيتا (قوله وجيد وردىء) معطوف على بياض وبلطى فيفيد انه من النوع وليس كذلك (قوله من بحر عذب أو ملح) يرجع للجودة والرداءة وغيرهما (قوله ان اختلف الثمن الخ) ذكر المصنف هذا الشرط مع قوله التى تختلف بها القيمة عادة لدفع توهم ان الجدة والامتلاء مما يختلف بهما الثمن دائما مع ان كلا تارة يختلف به مع مقابله وتارة

(قوله أو يقال) هذا يقتضي ان الحل الاول يرجع الضمير الى الجدة والملء مع ان قول الشارح ان اختلف الثمن بهما حيث يراد الضامر الخ يقتضي ان الضمير عائد على الجدة وضدها والملء وضده وأيضا الاختلاف انما يكون بين شيئين متقابلين والجدة لا يقابلها الملء بل انما تقابل القدم والثاني أقرب وان كان بعيدا من حيث اللفظ (قوله لان الجيد أخص من الطيب) هذا في غير عرف الناس ثم انك خبير بان الجيد مقول بالتشكيك وسيأتي انه يصح و يحمل على الغالب فكذا الطيب مقول بالتشكيك فلا حمل على الغالب الا ان يقال الجهالة أكثر في الجيد وتأمل (قوله وعكسها لابن يونس) الصواب طريقة ابن يونس لان ابن بشير رجع له في أنواره فرجوعه له أدل دليل على ان الصواب طريقة ابن يونس وحينئذ فكان الاحسن ان يقول المصنف ولو بالنبت ثم أقول ما وجه كون الخلاف في النبت على تلك الطريقة ولعل وجه ذلك ان بلد النبت لما كان ينبت فيها الامران كان الاثنين بمنزلة واحد والمعقد لا يسلم ذلك تأمل (قوله وبه يعلم ما في كلام ابن غازي) أي بقولنا نبه يعلم عدم صحة كلام ابن غازي لان ابن غازي قال لم أر من نبه على اختلاف الطريقتين أقول اعلم ان ابن يونس لم يذكر طريقتين لانه لما ذكر قوله في المدونة وان اسلم في الحجاز حيث تجتمع السمراء والمحمولة ولم يسم جنسا فالسلم فاسد حتى يسمي سمراء أو محمولة و يصف جودتها فيجوز قال ما نصه قال ابن حبيب وهذا في مثل بلد يحمل اليه فاما بلد ينبت فيه السمراء أو البيضاء فيجزئه وان لم يذكر ذلك وذكر جيدا نقيا وسطا أو مغلوثا وسطا وقول ابن حبيب هذا الاوجه له وسواء بلد ينبت فيه الصنفان أو يحملان اليه لابد في ذلك من ذكر الجنس اذا كانا مختلفين انتهى (قوله فالمحمولة) أي يقضى بها وكذا قوله فالسمراء (قوله لانها هي التي يقضى بها) الصواب ان يقول كما في توضيحه لانها الغالب اذ لو لم يكن فيها غيرهما ما احتاج في المدونة الى قوله قضى بمصر بالمحمولة و بالشام بالسمراء ولا ما أتى قول ابن عبد الحكم ان لم يسم بمصر سمراء من محمولة لم يجز رواه ابن القاسم وافهم مثل هذا في قوله في الشام اذ ليس فيها غيرها ولا يحتاج على ما قلنا الى قول بعضهم ولعله في الزمان المتقدم اعتذارا عن قوله اذ ليس فيها غيرها المحشي تت (قوله فلا يلزم الخ) أي فمراد المصنف بقوله فالمحمولة أي فرد منها أي فيبين الفرد المطلوب من افراد المحمولة ككونها شديدة البياض والفرد المراد من افراد السوداء ككونها شديدة السواد وقوله و بهذا يجاب أي فيراد بالمحمولة فرد من تلك الافراد وقوله وفيه نظر أي في الجواب نظر

الى بيان والعالم يقول هذا وصف بهما وقاله فيما يأتي لان الغالب أن لا يسلم في العتيق والضامر فلذلك لم يتعرض لذلك أو يقال الضمير في قوله ان اختلف الثمن بهما عائد على الجديد ومقابله والممتلئ ومقابله فيكون مفيدا للاضداد فالملء كبر الحبة والضمور صغر الحبة وليس المراد ملئه وفارغه لان الفارغ لا يسلم فيه ولو قال قمحا طيبا ولم يذكر جيدا فمذهب المدونة الفساد لان الجيد أخص من الطيب (ص) وسمراء او محمولة ببلد هما به (ش) المحمولة هي البيضاء والسمراء غير البيضاء والمعنى انه اذا أسلم في حنطة وفي البلد محمولة وسمراء فلابد من ذكر أحد الصنفين فان لم يذكر ذلك فسد السلم ولا فرق بين ان ينبتا بذلك البلد أو يحملا اليه كمكة ورأى ابن حبيب ان كانا يحملان اليه لم يفسد بترك بيانه الباجي مقتضى الروايات خلافه واليه أشار بقوله (ص) ولو بالحمل (ش) وحكاية خلاف ابن حبيب في بلد الحمل كما ذكره المؤلف طريقة ابن بشير وعكسها لابن يونس فحكى خلافا في النبت نبه على اختلاف الطريقتين ابن عبد السلام وبه يعلم ما في كلام ابن غازي (ص) بخلاف مصر فالمحمولة والشام فالسمراء (ش) يعني انه اذا أسلم في حنطة بمصر أو بالشام ولم يسم لا محمولة ولا سمراء فالمشهور ان السلم صحيح فيهما ويقضى في مصر بالمحمولة لانها هي التي بها ويقضى بالشام بالسمراء لانها هي التي بها وهذا بالنسبة الى الزمن المتقدم لا في زماننا الآن فانهما موجودان بكل فلابد من البيان في البلدين وانظر لم ذكر المحمولة والسمراء مع دخولهما في عموم قوله كالنوع لانهما نوعا البر فان قلت ذكرهما لاجل قوله ببلد هما به قلنا وكذا لابد من بيان النوع في كل شئ الا حيث يجتمع منه في بلد السلم نوعان فلا يختص ذلك بالبر لكن لا يخفى ان كلا من السمراء والمحمولة مقول بالتشكيك على افراده فلا يلزم من بيان النوع بيان الفرد المراد منه و بهذا يجاب أيضا عما يقال ذكر اللون يغني عن ذكر السمراء والمحمولة وفيه نظر اذ الجودة تتضمن بيان ما يسلم فيه من افراد السمراء أو من افراد المحمولة (ص)

ونفي الغلث (ش) أي وقضى بانتفاء الغلث أي وقضى على المسلم اليه ان يقضى قمحا مثلا غير غلث عند الاطلاق وهذه النسخة أولى من نسخة ونقي أو غلث لان عليها يكون بيان كونه نقيا أو غلثا شرطا فيفسد بانتفائه وليس كذلك بل هو صحيح ويقضى بانتفائه (ص) وفي الحيوان وسنه والذكورة والسمن وضديهما (ص) يعني انه اذا أسلم في حيوان ناطق أو غيره فانه يزيد على بيان النوع والجودة والرداءة وبينهما بيان سنه فيقول جذع أو مراهق أو بالغ أو يقول سنه سنتان مثلا وذكورته وسمنه وانوثته وهزاله (ص) وفي اللحم وخصيا وراعيا ومعلوفا (ش) أي انه يذكر ما مر من النوع من معز أو غنم والجودة والرداءة وبينهما واللون والذكورة والسن والسمن وضديهما ويزيد كونه خصيا أو راعيا أو معلوفا وماذكرناه من انه يذكر السن والسمن والذكورة في اللحم هو المطابق للنقل وهو خلاف ظاهر كلام المؤلف من اختصاص ما يعطف بالواو بعد ذكر المسلم فيه به فلا يشاركه فيه ما قبله ولا ما بعده لكن ذكر الجودة والرداءة متضمن بيان ذكر السن والذكورة والسمن وضديهما (ص) لا من كجنب (ش) يعني انه لا يشترط ان يبين كونه من جنبه أو من رقبته أو فخذه أو غير ذلك وظاهره ولو اختلفت الاغراض بذلك وهو ظاهر كلام ابن الحاجب وقال عبد الوهاب بوجوب البيان حينئذ وهو المناسب لما مر من انه يجب بيان ما تختلف به الاغراض اختلافا لا يتغابن بمثله (ص) وفي الرقيق والقد والبكارة واللون (ش) يعني انه اذا أسلم في الرقيق فانه يذكر مع الاوصاف السابقة في الحيوان من نوع وجودة ورداءة وتوسط القد من طول أو قصر أو ربعة أو يقول طوله أربعة أشبار مثلا ويذكر في الانثى ولو وخشا الثيوبة والبكارة وقيده سند بالعلى ويذكر اللون الخاص من عرضيات الاسود كالذهبي والاحمر وشدة البياض في الرومي فليس ذكره اللون تكرارا مع قوله أولا واللون في الحيوان الذي هو أعم من الناطق والصامت وبعبارة المراد باللون هنا لون أخص من الاول لان الالوان مقولة بالتشكيك وذلك المقدار الخاص معتبر في الرقيق بخلاف مطلق الحيوان كابيض ناصع أو مشرب بحمرة أو ذهبي أو يميل الى الخضرة أو نحو ذلك وكاسود زنجي أو بربري أو حبشي أو نحو ذلك واقتصر المؤلف في ذكر القد في الرقيق اعتمادا على ما ذكره في التوضيح من انه لا يشترط ذكر القد فيما عدا الانسان وهو خلاف قول ابن الحاجب ويزيد في الرقيق القد وكذلك الخيل والابل وشبههما ونقص المواق من كلام ابن الحاجب وشبههما (ص) قال وكالدعج وتكلثم الوجه (ش) يعني انه اذا أسلم في جارية فانه يزيد على

(قوله ونفي الغلث) الغلث ما يخالط بالطعام من تراب أو نحوه ليكثر كيله أو وزنه (قوله أو غلث) بكسر اللام (قوله لان عليها الخ) أي وعليها يكون معطوفا على النوع (قوله بل هو صحيح) الصواب ان يقول اشتراط كونه نقيا أو غلثا يستغنى عنه بقوله فيما تقدم والجودة والرداءة وبينهما (قوله ويقضى بانتفائه) أي الغلث ويحمل على الغالب والا فالوسط وهذا حيث جعل قوله ونقي معطوفا على قوله كالنوع وأما ان جعل معطوفا على قوله مصر فانه لا يقتضى ذلك فان قلت عطفه على مصر يقتضى انه لا يطلب بيانه أصلا مع ان بيانه مستحسن فالجواب ان قوله بخلاف مصر معناه انه لا يجب البيان المتقدم وهو البيان الذي يؤدي تركه الى فساد السلم وذلك صادق بعدم طلب البيان بالكلية وبطلبه على وجه لا يؤدي تركه لفساد فقوله بخلاف مصر من الاول وقوله أو نقي أو غلث من الثاني (قوله وفي الحيوان وسنه الخ) يستغنى عن ذكر ذلك بذكر الجودة وضدها الا ان ما صغر سنه من مأكول اللحم جيد وأما غيره فربما يرغب في كبيره ما لا يرغب في صغيره وكذا قوله ويزيد الخ (قوله وقال عبد الوهاب) كلام بعضهم يفيد انه المعتمد وهو ظاهر (قوله اختلافا لا يتغابن) كذا في الاصل والصواب حذف لا (قوله وقيده سند بالعلى) ينظر فيه لاختلاف الاغراض (قوله كالذهبي) أي الذي يميل للذهب بان يكون اسود يعلوه اصفرار وقوله والاحمر أي الذهبي الاحمر أي الذي يميل للحمرة (قوله بخلاف مطلق الحيوان) لا يخفى ان مطلق الحيوان اذا كانت تختلف الاغراض فيها بذلك فلا مانع من جريانه فيه (قوله ناصع) بالحاء (قوله وكذا الخيل) اى فيذكر في كل منها قدر علوه عن الارض وقدر امتداده عليها وكلام بعض الشراح يفيد أنه المعتمد وهو ظاهر (قوله وشبههما) قال عج ولعله أراد بشبههما ذوات الحمل والركوب ولا ينبغي قصر هذا الحكم على هذا النوع خاصة بل يزاد ذلك في الحيوان المأكول اللحم لانا بينا ان هذا راجع لمقدار المبيع ولا شك في اعتباره في المأكول (قوله قال وكالدعج) لا فرق بين الذكر والانثى يقال

للذكر أذعج وللانثى دعجاء والذكر أشهل والانثى شهلاء والذكر أحوز والانثى حوراء وهكذا كما أفاده بعض الشيوخ والحور شدة بياض العين وشدة سوادها (قوله مع الزهاوة) وأما الامغ زهاوة فهو الكلح وهو تكشر فى عبوسة (قوله ميلان البياض الى الحمرة) وفى مختصر المتيطية هو ميلان السواد الى الحمرة وفى المختار خلافه فانه قال ان الشهلة ان يشوب سواد العين زرقة (قوله والكحالة الخ) هو ان يعلو جفون العين سواد كالكحل من غير اكتحال والزرقة وهو ميلان سوادها الى الخضرة (قوله بان يقول وفى الثوب) اللون والرقة والصفاقة وظاهر عبارة الشارح انه يقول وفى الثوب والرقة والصفاقة فيفوته ذكر اللون (قوله و بما يعصر) الباء زائدة والاصل وما يعصر به اذ المعنى وفى الزيت ٢٤٩ المعصر منه وجواب بما يعصر فتكون ما استفهامية واثبات ألفها قليل

ماس الدعج وهو شدة سواد العين مع اتساعها ويزيد أيضا تكلثم الوجه وهو كثرة لحم الخدين والوجه مع الزهاوة وأدخلت الكاف الشهولة وهو ميلان البياض الى الحمرة والكحالة والزرقة (ص) وفى الثوب والرقة والصفاقة وضديهما (ش) يعنى انه اذا أسلم فى الثوب فانه يذكر زيادة على ماس من النوع والجودة والرداءة و بينهما الرقة وضدها الغلظ ويذكر الصفاقة وهى المتانة وضدها وهى الخفة ويذكر الطول والعرض وظاهره انه لا يحتاج الى ذكر الوزن ونحوه فى المدونة ولو قدم المؤلف هذه الاوصاف عند قوله والثوب الخ استغنى عن اعادة قوله والثوب بان يقول وفى الثوب الخ ولا شك ان قوله والجودة الخ يغنى عن قوله والرقة وما بعدها (ص) وفى الزيت المعصر منه وبما يعصر (ش) يعنى انه اذا أسلم فى زيت فانه لابد ان يذكر زيادة على ماس من النوع والجودة والرداءة و بينهما الحب المعصر منه من زيتون ونحوه والمعصر به من معصرة أو ماء لاختلاف الثمن بذلك فان كان يجتمع فى بلد واحد زيت بلدان فلابد من ذكر البلد التى يؤخذ منها ذلك ويذكر فى الخل كونه من عنب أو غيره صافيا أو غيره وانما لم يقل المؤلف والمعصر منه بزيادة الواو حتى يفهم منه الاحتياج الى الاوصاف السابقة اذ لو فعل ذلك لاقتضى ان بيان المعصر منه قدر زائد على ماس وليس كذلك اذ ما سبق مندرج فيه اذا اريد ببيانه بيان ما تختلف به الاغراض ومساوله اذا اريد ببيانه نوعه وجودته ورداءته وما بينهما ولونه (ص) وحمل فى الجيد والردىء على الغالب والا فالوسط (ش) يعنى انه اذا شرط الجودة أو الرداءة فى الشئ المسلم فيه مما يحتاج الى ذكره فانه يقضى بالغالب من ذلك الذى شرطه فان لم يوجد غالب مما شرطه بل تساوت أصناف الجيد أو الردىء فى التسمية والاطلاق فانه يقضى بالوسط من ذلك الذى شرطه ولا يقضى بالوسط ابتداء بل اذا عدم الغالب بخلاف النكاح على غنم موصوفة للمشاحة فى البيع والغالب يجرى فى النوعين فاكثر والوسط لا يأتى فى النوعين (ص) وكونه دينا (ش) هذا هو الشرط السادس والمعنى ان المسلم فيه لابد ان يكون دينا فى ذمة المسلم اليه واحترز به من بيع معين يتأخر قبضه فانه لا يجوز لانه قد يهلك قبل قبضه فيدور الثمن بين السلفية ان هلك وبين

(قوله لابد ان يذكر زيادة على ماس) المناسب حذف ذلك والمرجع له آخر العبارة * (تنبيه) * كان الصواب التعبير بالمعصور او المعتصر بناء على انه من عصر أو اعتصر لانهما مسموعان وأما أعصر فلم يسمع (قوله ان اريد به) أى بقوله وفى الزيت المعصر منه أى فيكون قوله وفى الزيت المعصر منه كناية عن اختلاف الاغراض وقوله اذا أريد به اى بقوله وفى الزيت المعصر منه ثم لا يخفى ان ما تختلف به الاغراض مآله الى معرفة النوع والجودة والرداءة لا ازيد من ذلك فلا يظهر قول الشارح فيكون ما تقدم مندرجا فى ذلك ويزيد أيضا كونه شاميا أو مغربيا (قوله على الغالب) أى فى اطلاق لفظهما عليه كما يفيده الباجى لا ما يغلب وجوده بالبلد (قوله والا فالوسط) المراد الوسط مما يصدق عليه الجيد والوسط مما يصدق عليه الردىء

والوسط مما يصدق عليه الوسط بين الجيد والردىء (قوله والاطلاق) عطف تفسير (قوله بخلاف النكاح على غنم موصوفة) أى فانه يقضى فيه بالوسط ابتداء بدون النظر للغالب قال محشى تت وظاهره انه عند شرط الجيد فى النكاح يقضى بالوسط من الجيد ابتداء من غير نظر للاغلب بخلاف السلم ولم أقف على هذا التفريق وما تقدم فى النكاح من قوله ولها الوسط هو عند الاطلاق وأما عند اشتراط الجيد أو الردىء فيعمل به فى النكاح من سماع عيسى وغيره واذا عمل فالظاهر من كلامهم انه ينظر للاغلب كما فى السلم وذكر بعد ذلك الدليل من سماع عيسى فانظره (قوله والوسط لا يأتى فى النوعين) وانظر اذا كان نوعين ولم يكن غالبا والظاهر جريانه على النكاح فراجعه (قوله فانه لا يجوز لانه قد يهلك) اعلم انه قد

علل كونه دينا بأنه اذا كان معينا وهو عنده ففيه بيع معين يتأخر قبضه واذا كان عند غيره ففيه بيع معين ليس عنده واستشكل المصنف التعليل الاول بجواز بيع شئ ليس فيه حق توفية على ان يقبضه المشتري بعد شهر مثلا وبجواز كراء دابة معينة تقبض بعد شهر واجيب بان الموردتين في البيع وكلامنا في السلم انتهى حاصله ان المنع منه حيث كان ضمان المبيع اصالة على المشتري وينتقل الى البائع فيلزم الضمان بجعل كما في السلم هنا دون الصورتين الموردتين فان الضمان فيهما من المشتري لصحة العقد وكونه ليس فيه حق توفية انتهى اى ولم ينتقل الضمان فيهما الى البائع فاذا علمت ذلك فقول الشارح من بيع معين الاولى من السلم في معين وايضاح الكلام المتقدم ان المسلم حين أسلم في معين صار الضمان منه لكونه معينا ولما شرط تأخيره فقد نقل الضمان الى البائع المسلم اليه ورأس المال حينئذ بعضه ثمن وبعضه في مقابلة الضمان جعالة (قوله والشرح) أي التعريف للذمة وهذا البيت للماصي كما ذكره عب ولكن ذكر محشى تت انه لصاحب التحفة (قوله يقبل) أي يقبل الشخص بسببه أي يصح من الشخص بسببه الالتزام والالزام أي الزام الغير له فالالزام ليس منه بل من غيره هذا هو المتعين ولا تعدل عن ذلك (قوله هي وصف مقدر في الشخص) ٢٥٠ زاد عب فقال معنى شرعي مقدر في المكلف انتهى لكن قال القرافي وهذا المعنى جعله الشرع سببا عن أشياء خاصة منها البلوغ ومنها الرشد فمن بلغ سفيها لا ذمة له ومنها ترك الحجر كالمفلس فمن اجتمعت له هذه الشروط رتب الشارع عليها تقرير معنى يقبل الزامه أرش الجنايات وأجر الاجارات وأثمان المعاملات ونحو ذلك من التصرفات ويقبل التزامه اذا التزم شيأ اختيارا من قبل نفسه لزمه وهذا المعنى المقدر هو الذي تقدر فيه الاجناس المسلم فيها وأطال القرافي في ذلك ثم قال الذمة يشترط فيها البلوغ من غير خلاف أعلمه انتهى فقال ابن الشاط والاولى عندي أن الذمة قبول الانسان شرعا للزوم الحقوق دون التزامها بعطفه فعلى هذا يكون للصبي ذمة لانه يلزمه أرش الجنايات وقيم المتلفات وعلى أنه لا ذمة للصبي نقول الذمة قبول الانسان شرعا للزوم الحقوق والتزامها (قوله وتعريف ابن عرفة معترض) فعرفها ابن عرفة بقوله ملك متمول كلي حاصل أو مقدر وبحث فيه بان الذي يتصف بالملك انما هو ما في الذمة لا الذمة واجيب بانه تعريف للشئ بخاصته فهو رسم وقوله متمول أخرج به الامور التمليكية الغير المتمولة من الحقوق غير المالية من حقوق النكاح ووجوب القصاص والولاية كولاية النكاح في الاعطاء والجبر عليه لانها حقوق غير مالية وقوله حاصل أو مقدر معناه ان المتمول الكلي اما حاصل بالفعل أو بالامكان وانما أخرج ما ذكر لانه لا يسمى في عرف الفقهاء ذمة وقال شارح ابن عرفة من لازم الذمة ان المقدر فيها كلي لا جزئي لان الجزئي هو المعين وهو لا يقبل الذمة (قوله ولو انقطع في اثناء الاجل) بل ولو انقطع في الاجل ما عدا وقت القبض بل ولو انقطع عند حلول الاجل نادرا (قوله اذ المطابق للمراد) وذلك لان الجواز انما يتعلق بالسلم لا بالمسلم فيه (قوله والاولى ان يكون مخرجا) أي فيكون التقدير فيجوز فيما لم يكن معينا محقق الوجود لا في نسل والمراد باخراجه منه اى محترزه لانه كان داخلا فيه وأخرجه (قوله ومفهوم قل انه لو كثر) ضعيف والمعتمد المنع مطلقا

الثمنية ان لم يهلك والشرح للذمة وصف قاما * يقبل الالتزام والالزاما

أي هي وصف مقدر في الشخص يقبل الالتزام كان عندي دينار ويقبل الالزام كالزمتك دية فلان مثلا وتعريف ابن عرفة لها معترض انظر الشرح الكبير (ص) ووجوده عند حلوله (ش) هذا هو الشرط السابع وهو ان المسلم فيه يكون موجودا عند حلول أجله بقدره وصفته أي أن يكون مقدورا على تحصيله غالبا وقت حلوله لئلا يكون تارة سلفا وتارة ثمنا فالضمير في وجوده للمسلم فيه المفهوم من السياق ولا يشترط وجوده من حين السلم الى حلوله بل الشرط وجوده عند حلول أجله ولو انقطع في اثناء الاجل خلافا لابي حنيفة والى هذا أشار بقوله (ص) وان انقطع قبله لا نسل حيوان عين وقل (ش) نسل مرفوع عطف على مقدر مفرع على قوله ووجوده عند حلوله أي فيجوز محقق الوجود عند حلوله لا نسل الخ هذا مقتضى كلام ابن غازي وفيه بحث اذ المطابق للمراد فيجوز في محقق الوجود لا في نسل حيوان عين وحينئذ فيكون مجرورا والاولى أن يكون مخرجا من مقدر مفرع على الشرطين السابقين لانتفاء الاول بحصول التعيين والثاني بعدم وجوده اذ لقلتها قد لا يوجد المسلم فيه عند حلوله ومفهوم قل أنه لو كثر لجاز السلم وذلك لان الكثرة صيرتها كغير المعينة فكان المسلم فيه في الذمة وانما لم

يعطفه على قوله ووجوده لاقتضائه فسادا اذ هو مخرج من الشرط أى يشترط كذا لا نسل الخ وقوله (أوحائط) اى عين وصغر يصح فيه الرفع والجر عطفا على نسل على الوجهين ويصح الجر مع رفع الاول بناء على حذف المضاف وابقاء المضاف اليه على جره لكن فيه ضعف من جهة انتفاء الشرط الا ان يدعى ان النسل كالمماثل لثمر الحائط لكون كل منهما فرعا ثم أشار لشروط شراء ثمر الحائط المذكور حيث سموه سلما بقوله (ص) وشرط ان سمى سلما لا بيعا ازهاؤه وسعة الحائط وكيفية قبضه ولمالكه وشروعه وان لنصف شهر وأخذه بسرا أو رطبا لا تمرا (ش) يعنى ان الشخص اذا اشترى ثمر حائط معين فان كان بلفظ السلم اشترط فيه جميع الشروط الآتية وان كان بلفظ البيع اشترطت أيضا ما عدا كيفية القبض وهذه التفرقة نظر اللفظ والا فهو بيع فى الحقيقة لان الفرض ان الحائط معين فمما يشترط فيما اذا سمى سلما أو بيعا الازهاء للنهى عن بيع الثمرة قبله والزهو فى كل شئ بحسبه فان قلت هلا قال المؤلف بدل ازهاؤه طيبه ليشمل ثمر النخل وغيره قلت لا يصح ذلك لقوله وأخذه بسرا أو رطبا ومما يشترط فيهما سعة الحائط لامكان استيفاء القدر المشترى منه وانتفاء الغرر ومما يشترط فيما اذا سمى سلما فقط كيفية قبضه متواليا أو متفرقا وقدر ما يؤخذ منه كل يوم لا ما شاء فلو سمى بيعا فلا يشترط فيه بيان كيفية قبضه ويحمل على الحلول لان لفظ البيع يقتضى التناجز ومما يشترط فيهما أن يسلم لمالكه اذ قد لا يجيزه المالك فيتعذر التسليم ومما يشترط فيهما شروعه

(قوله لا نسل) أى فلا يشترط ويفهم منه الصحة مع انه لا يصح (قوله أى عين وصغر) فيه نظر اذ لا يشترط فى الحائط الصغر فظاهر كلامهم أو صريحه ان الحائط قليل وان كان فى نفسه كثيرا وهو مراد المؤلف أفاده محشى تت وقول المصنف او حائط أى يمنع السلم فيه حقيقة لما تقرر ان المسلم فيه لا بد أن يكون فى الذمة وثمر الحائط المذكور ليس كذلك فلا يتعلق به العقد على وجه السلم الحقيقى والعقد المتعلق به انما هو بيع حقيقة فيجرى على حكمه فعلم من هذا انه لا تنافى بين قوله أوحائط أى لا يسلم فيه سلما حقيقة وبين قوله وشرط الخ لان تسميته العقد سلما مجاز وأفاد اللقانى جوابا آخر وهو ان قوله أوحائط أى ثمر حائط أى فى جميع ثمره كل اردب بدينار وقوله وشرط الخ اى فى ثمرة الحائط المعين الصغير أى فى بعض ثمره أى فى قدر معين أى فى كيل معلوم منه فما قبله اذا أسلم فى جميع ثمره وهذا فيما اذا أسلم فى بعضه وكلاهما على الكيل لان الجزاف لا يجوز السلم فيه (قوله وكيفية قبضه) درج المصنف على ما قاله بعض القرويين اذ يظهر من توضيحه اعتماده قال ابن يونس بعض القرويين قال ان سماه بيعا ولم يذكر أجلا فهو على الفور وبعقد البيع يجب له قبض جميع ذلك وهو جائز لا فساد فيه فان أخذه بتأخر عشرة أيام أو خمسة عشر فقال مالك هذا قريب وأما ان ٢٥١ سماه سلما فان اشترط ما يأخذه كل يوم اما من وقت عقد البيع أو من بعد أجل ضربه فذلك جائز وان لم يضرب أجلا ولا ذكر ما يأخذ كل يوم من وقت العقد ولا متى ما يأخذ فالبيع فاسد لانه لما سماه سلما وكان لفظ السلم يقتضى التراخى علم انهما قصدا التأخير ففسد ذلك اه فعلى هذا لا فرق بين تسميته سلما وعدمه الا فى بيان كيفية القبض فانه شرط على الاول دون الثانى وهذا معنى قول أبى الحسن فى شرح المدونة لا فرق بينهما الا فى اشتراط الاجل فى تسميته سلما ومراده بالاجل كيفية القبض لا حقيقته اذ له أخذه فى يوم واحد كما صرح به فى المدونة وكما يؤخذ مما تقدم عن ابن يونس وما اعتمده المصنف من كلام بعض القرويين صدر فى الجواهر بخلافه فقال فى معرض ذكر الشروط ويضرب اجلا لا يتمر فيه ويسمى ما يأخذ كل يوم ولو شرط أخذ الجميع فى يوم لجاز وقال بعض المتأخرين ان سموه بيعا لم يلزم ذلك فيه وان سموه سلما لزم اه وما صدر به المصنف هو الظاهر من كلام المدونة لانه لما ذكر الشروط قال هذا عند مالك محمل البيع لا محمل السلف فدل على انه اعتبر هذه الشروط على ملاحظة انه بيع ولا عبرة بتسميته سلما لانه بيع شئ معين وهذه قاعدة المذهب اذا تقابل اللفظ والفعل فى العقود فالنظر الى الفعل الى آخر ما قاله محشى تت (قوله سعة الحائط) المراد بسعتها امكان الاستيفاء منها وليس المراد كبره وعظمه ولا يشترط تقديم رأس المال بل يجوز تأخيره ولو بشرط قاله اللقانى ويفيد ذلك قول المصنف الآتى وهل القرية الصغيرة كذلك أو الا فى وجوب الى آخره (قوله كيفية قبضه متواليا الخ) ربما يؤخذ منه انه لا يصح أخذه حالا مع أنه يصح (قوله وشروعه) وان لنصف شهر هذا الشرط محله ان أتى فى بيان القبض بما يحتمل الشروع فى ذلك وفى أكثر منه فان لم يشترط بيان كيفية قبضه حمل على الحلول

فى الاخذ حين العقد أو بعد أيام يسيرة نحو خمسة عشر يوما لا أكثر بشرط ان لا يستلزم أجل الشروع صيرورته تمرا والافسد ومما يشترط فيهما أخذه أى انتهاء أخذه لكل ما اشتراه حال كونه بسرا أو رطبا لا تمرا لبعد ما بينهما وبين التمر فيدخله الخطر ولا بد مع أخذه بسرا أو رطبا أن يكون اشترط ذلك ولا يخفى انه اذا كان كل من شرط أخذه بسرا أو رطبا وأخذه بالفعل كذلك مشترطا فقد اخل المؤلف بواحد وهو شرط أخذه بسرا أو رطبا ان حمل على ظاهره أو أخذه بالفعل كذلك ان قدر فى كلامه حذف مضاف أى وشرط أخذه بسرا أو رطبا بدليل قوله (ص) فان شرط تمر الرطب مضى بقبضه (ش) يعنى انه اذا أسلم فى رطب والموضوع بحاله وهو ان الحائط معين صغير واشترط عليه أن يبقى على أصوله حتى يتمر فان العقد يكون فاسدا لبعد ما بين التمر والرطب فيدخله الخطر ولقلة أمن الجوائح فيه فان قبضه ولو قبل تمره مضى ولا فرق بين كون الشرط صريحا أو التزاما كما لو شرط فى كيفية قبضه أياما يصير فيها تمرا وما ذكره المؤلف من ان من الشروط أخذه بسرا أو رطبا محله حيث وقع العقد عليه بعباره وأما لو وقع العقد على ما فى الحائط جزافا فله ابقاؤه الى أن يتمر لان الجزاف قد تناوله العقد على ما هو عليه وقد تسلمه المبتاع بدليل انه لو أراد بيعه لم يمنع ولم يبق على البائع فيه ضمان الا ضمان الجوائح وهو خلاف الاصل بخلاف ما اذا وقع عليه عقد السلم بعباره الشرعى فانه لم يتناوله على ما هو عليه وانما تناوله على صفة غير موجودة فكان غررا (ص) وهل المزهى كذلك وعليه الاكثر أو كالبيع الفاسد تأويلان (ش) يعنى أنه اذا أسلم فى تمر مزه أى صار أحمر أو أصفر واشترط تمره هل الحكم كاشتراط تمر الرطب فيمضى بقبضه وعليه الاكثر من الشيوخ كابن أبى زيد وصوبه عبد الحق أو لا يكون الحكم كذلك بل حكمه حكم البيع الفاسد يفسخ ولو قبض ولا يمضى الا بما يفوت به البيع الفاسد وهو رأى ابن شبلون لان التمر من الارطاب قريب ومن الزهو بعيد تأويلان وشمل قوله المزهى البسر لان المراد بالمزهى ما أزهى ولم يرطب * ولما كان السلم فى ثمر الحائط المعين بيعا لا سلما وبيع المثلى المعين يفسخ بتلفه أو عدمه قبل قبضه لانه ليس فى الذمة أشار الى ذلك بقوله (ص) فان انقطع رجع بحصة ما بقى وهل على القيمة وعليه الاكثر أو المكيلة تأويلان (ش) يعنى انه اذا أسلم فى ثمر حائط معين صغير قد أرطب وشرط أخذه رطبا فلما قبض البعض انقطع ثمر ذلك الحائط فانه يلزمه ما أخذه بحصته من الثمن ويرجع فيما بقى بحصته من الثمن معجلا بالقضاء ولا يجوز البقاء لتاخر واختلف الاشياخ هل المضى فيما قبض والرجوع بحصة ما بقى فى ذمة المسلم اليه على حسب القيمة فينظر كل شئ منهما فى أوقاته لدخوله على أخذه شيأ فشيأ كقبض الكراء فاذا قيل قيمة ما قبضه عشرة مثلا وقيمة ما بقى خمسة مثلا ونسبة خمسة الى العشرة الثلث فيرجع المسلم على المسلم اليه بثلث الثمن الذى هو رأس المال وله أن يأخذ بتلك الحصة ما شاء من طعام أو غيره معجلا فان تأخر لم يجز لانه فسخ دين فى دين أو على حسب المكيلة فما تأخر يحط عنه من الثمن ما يقابله كالجائحة اذا اشترى

(قوله وأخذه بسرا) هذا على القول بأن البسر هو الزهو فيكون فى الاحمر والاصفر وقيل البسر هو البلح الاخضر فيكون قبل الزهو بدرعن عياض فى باب الزكاة أقول وذكر بعض ان البسر عند الفقهاء بعد الزهو وقبل الارطاب (قوله الخطر) اى الغرر (قوله وأخذه بالفعل) أقول لا معنى لكون أخذه بالفعل يعد شرطا فى جواز الاقدام أولا لانه يأتى بعده فلا يناسب أن يعد الا الاشتراط ثم يقال اذا وقع ونزل ولم يشترط وافق أخذه بسرا أو رطبا يجبران عليه (قوله فان العقد يكون فاسدا) الذى فى المواق ونقله عج ان هذا الشرط الاخير فى الجواز فقط ولا يوجد الفساد بنفيه كما قال الشارح وأما الشروط التى قبله فهى للصحة فبنفيها تنتفى الصحة (قوله ولقلة أمن الجوائح) أى ان الجوائح لا يؤمن حصولها فهو من عطف علة على معلول (قوله وهو خلاف الاصل) أى ان الاصل ضمان غير الجوائح أى الكثير الغالب (قوله وانما تناوله على صفة غير موجودة) أى على كونه خمسة أوسق (قوله لان المراد بالمزهى ما أزهى ولم يرطب) فيصدق بالبسر (قوله كقبض الكراء) أى كما اذا استأجر دارا باثنى عشر دينارا مدة معلومة ثم انه فى وسط المدة سقط البيت فانه يرجع بما يخص بقية المدة لكن بالنظر للقيمة فانه قد يكون الكراء أغلى فى أول المدة (قوله وله أن يأخذ بتلك الحصة) وليس فيه الاقتضاء عن ثمن الطعام طعاما لان ما يأخذه من طعام ليس عن ثمن طعام لان العقدة انفسخت فيما لم يقبض فلا يقال ان ذلك المدفوع فى الطعام ثمن

بجميع

جميع الحائط فان تأخر نصف المكيلة فانه يحط منها عنه من الثمن بتلك النسبة أى يحط عنه نصف الثمن وان تأخر ثلثها حط من الثمن ثلثه وهكذا من غير نظر الى تقويم تأويلان ومحلهما حيث لم يشترط عليه أخذه فى يوم أو يومين فان اشترط عليه ذلك رجع بحسب المكيلة اتفاقا كما قاله تت ومثله ما اذا كان يقبض فى أوقات مختلفة وكان الشان انه لا يباع الا جملة واحدة فانه يرجع على حسب المكيلة أيضا ولعل المراد بيومين مدة لا تختلف فيها القيمة ويجرى مثل هذا فى ثمر القرية الصغيرة وفى ثمر القرية الكبيرة على القول بالرجوع بحصة ما بقى أو حيث رضى بعدم البقاء كما ذكره اللخمى ثم ان كلام المؤلف هذا فيما اذا كان الانقطاع بجائحة واما ان كان لفوات الابان فسيأتى والمراد بالجائحة ما يحصل به التلف أو ما فى حكمه فيشمل الجائحة بالمعنى المتقدم فى بحث الجوائح والتعييب الموافق لها فى الحكم المشار اليه بقوله هناك وتعييبها كذلك والظاهر أن أكل أهلها من الجائحة لانه اما غصب أو سرقة وكلام المؤلف محله اذا دفع المسلم راس المال للمسلم اليه والا جازله البقاء للعام القابل لانه لا يلزم عليه فسخ دين فى دين (ص) وهل القرية الصغيرة كذلك أو الا فى وجوب تعجيل النقد فيها أو تخالفه فيه وفى السلم لمن لا ملك له تأويلان (ش) يعنى انه اذا أسلم فى ثمر قرية صغيرة وهى

(قوله ويجرى مثل هذا) أى فى جريان القولين (قوله على القول بالرجوع بحصة ما بقى) أى فيتعين الفسخ فيما لم يقبض ويرجع بحصته (قوله أو حيث رضى بعدم البقاء) أى او على القول بوجوب البقاء لكن تراضيا على عدم البقاء فيقرأ رضى بالبناء للمفعول وهذا القول هو المعتمد الا انك خبير بأنه سيأتى يقول المصرح به هنا الرجوع بحسب المكيلة وظاهر الشارح ان القولين فى كل من القرية الصغيرة والكبيرة ومن المعلوم ان الحديث فى الانقطاع بجائحة (قوله وأما ان كان لفوات الابان فسيأتى) هذا لعج وقد حل قول المصنف وان فات ماله ابان بما اشترى وأما شارحنا فتبعه هنا وخالفه فى حل قول المصنف وان فات ماله ابان فوقع فى كلام شارحنا تخالف والراجح ما للشارح هنا فيما سيأتى وان قول المصنف هنا فان انقطع رجع بحصة ما بقى كما يجرى فى الجائحة يجرى فى فوات الابان والحاصل ان قول الشارح واما الفوات الابان فسيأتى كلام عج وهو غير صواب والصواب هذا التعميم ويحل المصنف بما حل به شارحنا وسيأتى بيانه (قوله والمراد بالجائحة) هذا لعج ثم قال وهذا الذى ذكرناه فى معنى الجائحة يجرى مثله فى الجائحة فى ثمر القرية الصغيرة وأما الجائحة فى ثمر القرية الكبيرة فالمراد بها ما يشمل ما ذكر وما اذا لم يطلع الثمر بالكلية لان السلم فيها كالثمر فى غيرها فيصح حيث يوجد المسلم فيه وقت حلوله وان لم يكن موجودا وقت العقد انظر عج (قوله والظاهر ان أكل أهلها) أى أصحابها يستفاد من ذلك أنه ٢٥٣ لا يسوغ لاهل الحائط الاكل منها لانه تعلق بها حق للمسلم (قوله والا جازله البقاء) لا يقال كيف لا يدفع رأس المال مع كونه سلما وقد تقدم ان شرط السلم قبض رأس المال والجواب ما تقدم من أن هذا ليس سلما حقيقة وانما هو بيع حقيقة وتسميته سلما بالنظر للفظ (قوله وهل القرية الخ) ويدخل فى التشبيه ما اذا انقطع بعض ثمرها بجائحة فانه كانقطاع ثمر الحائط المعين فى وجوب الفسخ كما قال اللخمى لكنه ضعيف والمعتمد انه يجب البقاء لقابل وانقطاع كل ثمر القرية بجائحة كحكم انقطاع بعضها فى لزوم البقاء لقابل على المعتمد (قوله أو الا فى وجوب تعجيل النقد الخ) أى أو هى مثل الحائط الا فى وجوب تعجيل الخ والمعنى وهل القرية الصغيرة كذلك من كل وجه أو هى مثله الا فى وجوب تعجيل النقد فيها بخلاف السلم فى حائط فلا يجب تعجيل النقد فيه بل يجوز تأخيره أكثر من ثلاثة أيام لانه بيع معين وتسميته سلما مجاز (قوله أو تخالفه الخ) لو قال أو فيه وفى السلم لمن لا ملك له لكان أولى واعلم ان المسلم فيه تارة يكون له ابان معين لا يوجد فى غيره وتارة يكون موجودا دائما والانقطاع المتعلق بكل منهما اما أن يتعلق بجميعه أو ببعضه وأيضا الانقطاع فيما له ابان اما بأن يكون بفوات ابانه أو بجائحة وقد أشار المصنف لحكم ما اذا انقطع بعضه من حائط معين بجائحة وكذا بقرية بقوله وهل القرية الصغيرة كذلك بناء على شمول التشبيه لذلك وهذا على ما للخمى ولكن المذهب انه يجب البقاء لقابل ولما اذا انقطع بعضه من قرية كبيرة بجائحة بقوله وان قبض البعض وجب التأخير وحينئذ فيستوى حكم انقطاع بعض ثمر القرية الصغيرة والكبيرة فى وجوب البقاء وعليه فيصح حمل قول المصنف وان قبض البعض وجب التأخير الخ على ما يشمل ثمر القرية الصغيرة والكبيرة ولا يمنع ذلك قوله الا أن يرضيا بالمحاسبة لانه اذا جاز الرضا فيما هو مضمون اتفاقا فيجوز الرضا بالمحاسبة فيما وقع الخلاف فى كونه معينا أو مضمونا

مالا يوجد فيها المسلم فيه جميع ازمانه التي يوجد فيها من السنة هل يكون الحكم حينئذ
حكم ما اذا أسلم في ثمر حائط معين صغير فيشترط فيها ما يشترط فيه من كل وجه فلا يجوز
السلم الا بعد بدو صلاح ثمرها وسعتها وكيفية ما يقبضه وان يسلم لمالكها الى آخر
الشروط أو هي كهو من كل وجه الا في وجوب تعجيل النقد فيها لان السلم فيها مضمون
لاشتمالها على حوائط وجهات يتميز بعضها عن بعض لا يدرى المسلم من أيها يأخذ سلمه
فأشبه السلم بخلاف الحائط المعين فانه لا يجب تعجيل النقد أو هي كهو من كل وجه
ما عدا شيئين أحدهما وجوب تعجيل النقد فيها ولا يجب تعجيله في الحائط كما مر والثاني
جواز السلم في القرية لمن لا ملك له فيها لان أهل القرية ان لم يبع هذا باع هذا فلا يتعذر
استيفاء السلم منها بخلاف الحائط الصغير المعين فانه لا يجوز السلم فيه الا لربه فقط ولا
يجوز السلم فيه لغير مالكه لان رب الحائط قد لا يبيع لهذا المسلم اليه فيصير رأس المال
تارة سلفا ان لم يبع رب الحائط لهذا الرجل وتارة ثمنا ان باع له * ولما تكلم على حكم
انقطاع ثمر الحائط وانه لا يجوز التأخير فيه لانفساخ العقد لعدم تعلقه بالذمة شرع
يتكلم على انقطاع ما كان بالذمة أو ما يشبهه فقال (ص) وان انقطع ماله ابان أو من
قرية خير المشتري في الفسخ والابقاء (ش) أي لقابل الا ان يغفل عن ذلك حتى أتى العام
القابل فلا خيار له وهو قول ابن القاسم (ص) وان قبض البعض وجب التأخير (ش)
أي وان كان الانقطاع بعد أن قبض المسلم البعض فيما له ابان أو في ثمر القرية المأمونة
فأصابتها جائحة وجب التأخير والقول لمن دعا اليه منهما هذا ان لم يرضيا بالمحاسبة فان
تراضيا عليها عمل بها واليه أشار بقوله (ص) الا ان يرضيا بالمحاسبة (ش) كما صدر به
ابن الحاجب ولا يتهمان في المحاسبة على قصد البيع والسلف لان انقطاعه من الله

وحكم انقطاع الكل في المسائل كلها حكم انقطاع البعض فيها كلها كما يرشد له المعنى وظاهر كلامهم في بعضها واما اذا انقطع
بعض المسلم فيه أو كله لفوات ابانه سواء كان السلم في ثمر حائط معين أو ثمر قرية صغيرة أو كبيرة فأشار له بقوله وان انقطع ما أي
مسلم فيه من حائط معين له ابان أي وقت معين يوجد فيه أو من قرية صغيرة خير المشتري في الفسخ والابقاء لقابل وظاهره
سواء اشترط حال العقد أخذه في الابان أم لا وفي كلام بعضهم ان هذا محله حيث اشترط أخذه في الابان وانظر على هذا ما الحكم
اذا لم يشترط أخذه فيه هل يكون بمنزلة التلف بجائحة فيفصل فيه تفصيلها أولا وظاهره أيضا ثبوت التخيير سواء كان فوات
الابان بسبب تأخير البائع وهو المسلم اليه قصدا او المشتري وهو المسلم أو غفلتهما عن ذلك وليس كذلك بل الذي ارتضاه ابن
عرفة وابن عبد السلام وسلكه في التوضيح ان محل التخيير حيث كان الفوات بسبب تأخير البائع قصدا واما ان كان بسبب
تأخير المشتري قصدا فانه يجب البقاء واما اذا كان التأخير لغفلة منهما فالظاهر وجوب البقاء كتأخير المشتري قصدا كما يفيده
كلام ابن عرفة ومفهوم قولنا صغيرة ٢٥٤ ان انقطاع ثمر القرية الكبيرة لا تخيير فيه للمشتري وهو كذلك بل يجب البقاء
الا أن يرضيا بالمحاسبة وسواء
كان انقطاع ذلك بسبب تأخير
البائع أو المشتري انتهى شب
ومثله في عب وهذا كله غير
ما في شارحنا وحاصل ما لشارحنا
الذي ارتضاه تت ان قوله وان
انقطع ماله ابان في السلم الحقيقي
اي انه أسلم له سلما حقيقيا
وانقطع الكل لفوات الابان
بل ويقال مثله اذا عمت الجائحة
وقوله أو من قرية أي مأمونة
صغيرة أو كبيرة كذا قال محشي
تت أي فات ولو بجائحة
فظاهره فات الابان أو الجائحة
فالحاصل ان قوله وان فات ماله
ابان في السلم الحقيقي وفوات
الكل بجائحة أو فوات ابان
وقوله أو من قرية أي فات الكل
أي فلم يقبض شيأ كان لجائحة
أو للابان وأما لو فات البعض في
ذلك فهو ما أشار له المصنف بقوله وان قبض البعض بجائحة أو للابان فقول الشارح فأصابتها جائحة لا مفهوم وكذلك
له بل وكذا للابان وهو ما اشار له الشارح بقوله وكذلك لهروب أحدهما وأولى هروبهما والحاصل ان الفوات متى كان
للهروب يكون الفوات لفوات الابان لا للجائحة وذلك لان الهروب قد يكون لعذر فلا ينزل منزلة سكوت المشتري فاذا علمت
ذلك فقول الشارح شرع يتكلم على انقطاع ما كان بالذمة أي وهو السلم الحقيقي وهو المشار له بقوله وان فات ماله ابان وقوله أو
ما يشبهه وهو المشار له بقوله أو من قرية أي مأمونة كانت صغيرة أو كبيرة ويبقى النظر في القرية غير المأمونة فهل كالحائط في
الانقطاع بجائحة أو للابان كلا أو بعضا وهو الظاهر ولم يظهر فيها نص للأقدمين (قوله وهو قول ابن القاسم) أي خلافا لاشهب
نعم ظاهر المتن قول أشهب وهو انه يخير ولو غفل عن ذلك حتى أتى العام القابل لكن يقيد بقول ابن القاسم لانه المشهور

وكذلك لو كان لهروب أحدهما فان التهمة أيضا منتفية أما لو سكت المشترى عن طلب البائع حتى ذهب الابان فلا يجوز تراضيهما بالمحاسبة لاتهامهما على البيع والسلف واذا تراضيا بالمحاسبة فلا يجوز أن يأخذ بقية رأس ماله عرضا ولا غيره لانه بيع الطعام قبل قبضه قاله أبو بكر بن عبد الرحمن والتونسى ولم يعتبروا تهمة البيع والسلف للضرر الداخل عليهما بالتأخير واذا رضيا بالمحاسبة جاز ولا يشترط أن يكون رأس المال مثليا بل يجوز ولو كان رأس المال مقوما من حيوان وثياب وتحاسبا على رد شئ منها بعينه قيمته قدر قيمة ما لم يقبض من المسلم فيه ومنع سحنون المحاسبة حينئذ الا أن يكون رأس المال مثليا لامنا من الخطا فى التقويم فانهما اذا اتفقا على رد ثوب بعينه عوضا عما لم يقبض احتمل أن يكون المردود مساويا للباقى من المسلم فيه فيجوز أو يكون مخالفا بالقلة أو الكثرة فيمتنع لانها اقالة فى ذلك الشئ على خلاف رأس المال اللهم الا أن يرد من الاثواب جزأ شائعا يكون المشترى شريكا به للبائع فيسلم من احتمال الخطا فى التقويم فيجوز باتفاقهما والمبالغة المشار اليها بقوله (ولو كان رأس المال مقوما) فى المفهوم أى فان رضيا بالمحاسبة جاز ولو كان رأس المال مقوما وفى بعض النسخ الا أن يرضى بالمحاسبة وفاعله حينئذ العاقد لا أحدهما لانه لابد من رضاهما معا والمصرح به هنا على حسب المكيلة فلا تطر ❊ ولما أنهى الكلام على شروطه شرع فيما يجوز فيه اذا استكملت تلك الشروط وما لا يجوز فيه اذا اختل شئ منها فقال (ص) فيجوز فيما طبخ (ش) الفاء سببية والمعنى انه لا يشترط فى المسلم فيه أن يكون ذاتا قائمة بعينها بل يجوز أن يكون مستهلكا بشرط ان تحصره الصفة وان لم يوجد عند حلوله وسواء كان لحما أو غيره قال فى الشامل وفى الرؤس ما فى اللحم وكونها مشوية أو مغمورة فان اعتيد وزنها عمل به ويصح فى الاكارع كالرؤس وفى المطبوخ فيهما ومن اللحم اذا كان يعرف تأثير النار فيها

(قوله وكذلك لو كان لهروب أحدهما) أى فيجب البقاء الا أن يرضيا بالمحاسبة وحاصل ما فى عج وهو ما ذهب اليه شب انه اذا كان عدم القبض لجائحة فى الحائط الصغيرة كلا أو بعضا فيجب الرجوع ويتحتم الفسخ فيما لم يقبض كلا أو بعضا وان كان عدم القبض فيه لفوات الابان كلا أو بعضا فان كان ذلك بسبب تأخير البائع خير المشترى فى الفسخ والابقاء والابان كان منهما أو من المشترى وجب البقاء وان كان عدم القبض لجائحة فى القرية الصغيرة أو الكبيرة كلا أو بعضا فانه يجب البقاء الا أن يتراضيا بالمحاسبة ولو كان رأس المال مقوما وان كان عدم القبض فيه لفوات الابان فى القرية الكبيرة كلا أو بعضا فانه يجب البقاء أيضا الا أن يرضيا بالمحاسبة وسواء كان فوات الابان بسبب تأخير البائع أو المشترى وان كان عدم القبض لفوات الابان فى الصغيرة كلا أو بعضا فان كان ذلك بسبب تأخير البائع خير المشترى فى الفسخ والابقاء والا وجب الابقاء والحاصل ان قول المصنف وان انقطع ماله ابان فى غير القرية الصغيرة بل فى الحائط المعين الصغير وقوله أو قرية أى الصغيرة هذا ما ظهر لعج آخرا والا فاولا جعل قوله وان انقطع ماله ابان كلا أو بعضا فى الحائط المعين وفى القرية الكبيرة وقوله أو من قرية أى صغيرة ولو قال المصنف على ما ظهر لعج آخرا بعد قوله تأويلان وان انقطع بعض ثمرها أو ثمر القرية الكبيرة بجائحة وجب البقاء الا أن يرضيا بالمحاسبة ولو كان رأس المال مقوما وان انقطع لفوات ابانه فكذلك ان كان من قرية كبيرة والا خير المشترى فى الفسخ والابقاء ان كان بتأخير البائع والا وجب البقاء وحكم انقطاع الكل فى الجميع حكم بعضها لكان أظهر (قوله لانه بيع الطعام قبل قبضه) فيه أنه ولو أخذ الثمن فيه بيع الطعام قبل قبضه وابا لجواب انه اذا اخذ الثمن بمنزلة الاقالة بخلاف ما اذا أخذ بدله شيأ فيتقوى جانب البيع (قوله ولو كان رأس المال مقوما) ان كان متعددا وأما المتحد فلا يجوز قولا واحدا الا انها اقالة على غير رأس المال لـ ‍ (قوله والمصرح به الخ) فى لـ ‍ والمحاسبة على حسب المكيلة ولا يأتى التأويلين المتقدمين لانه دخل على أن يأخذها دفعة واحدة انتهى اذا علمت ذلك فلا يظهر قوله فيما تقدم ويجرى مثل هذا الخ فتدبر (قوله فيجوز فيما طبخ) هى الفاء الفصيحة وهى الواقعة فى جواب شرط مقدر وقيل هى العاطفة على مقدر وقوله طبخ أى أمكن طبخه لا مطبوخا بالفعل بل يصح أيضا فى المطبوخ بالفعل كالمربيات التى لا تفسد بالتأخير (قوله مستهلكا) أى لا بقاء له اذا طبخ لتغيره بالبقاء وقوله وفى الرؤس لعل المعنى ما قيل فى اللحم من الجواز يقال فى الرؤس وقوله وكونها الخ أى ويبين كونها مشوية أو مغمورة أى فى الماء وقوله فان اعتيد وزنها عمل به أى ويعين عند عقد السلم وقوله ويصح أى السلم (قوله فيهما) بالتثنية كما هو فى خطه أى فى الاكارع والرؤس (قوله فيها)

أي في الثلاثة اللحم والا كارع والروس هذا هو المتبادر من العبارة فحينئذ يكون قوله أولا ما في اللحم أي المشوي لا المطبوخ هذا ما ظهر من العبارة والله أعلم (قوله خرء دابة) قال بعضهم الصحيح عند المحققين ان العنبر ينبت من أصل قاع البحر فيرمى به بساحله وهو أعلاه وأوسطه ما تبتلعه الدابة من البحر ثم انه يضر بها فتبرز تتقاياه وهو يلي الاول وتارة تموت ويجدونه قبل أن تصير جيفة وهو يلي الثاني وتارة يجدونه حين تصير جيفة وهو أدناه (قوله كبارا للؤلؤ) أي كبرا متوسطا التيسر وجوده غالبا لا خارجا عن المعتاد لعدم تيسره غالبا فيدخل تحت قوله ومالا يوجد (قوله لان ماذكر يطبخ الخ) قد يقال لا حاجة لذلك لانه أراد المطبوخ مما يؤكل (قوله والادم) معطوف على ما طبخ وعطفه على احمال الحطب مبني على القول المرجوح من ان المعاطيف اذا تكررت كان ٢٥٦ كل واحد معطوفا على ما يليه من شرح شب (قوله الجلد بعد الدبغ) أي وأما قبل الدبغ فيقال له اهاب (قوله فيجوز بالجزز) اي بشروط ثلاثة ان يرى الغنم وان يكون عند ابان جزازه وأن لا يتأخر القبض تأخيرا بعيدا وأما العشرة أيام فجائز كما قاله في كتاب الدور والارضين وقاله ابن ناجي لكن يأتي للمصنف في القسمة وجاز صوف على ظهر ان جز وان لكنصف شهر وأما المجزوزة بالفعل فالامر فيها ظاهر والجزز جمع جزة بكسر الجيم فيهما (قوله وتور ليكمل) أي على صفة خاصة واطلاق التور عليه قبل كماله مجاز على حد أعصر خمرا (قوله اولا يام قلائل) أي خمسة عشر يوما كما نص عليه محشي تت (قوله ويضمنه مشتريه بالعقد) أي حيث كان اشتراه جزافا وأما اذا كان الشراء على الوزن فلا يضمنه مشتريه الا بالقبض (قوله ويقيد المنع الخ) لكل من الثوب والتور ثلاثة أقسام يتفقان على المنع اذا اشترى جملة كل وعلى الجواز اذا كان عند كل من البائعين جملة نحاس وغزل على ملكهما غير ما اشترى ويختلفان في قسم وهو المنع في الثوب اذا كان عند رب الغزل دون ما يخرج منه آخر اذا جاء المنسوج على خير الصفة المطلوبة والجواز في تور حيث كان عند رب النحاس دون ما يعمل منه تور آخر لكن عنده ما يجبر نقص ما يكسر و يعاد (قوله والشراء من دائم العمل) هو الذي لا يفتر عنه غالبا (قوله وهو بيع) يعني صرح به مع قوله والشراء لان الشراء يطلق على السلم ووجه كونه بيعا انهم نزلوا الدوام منزلة تعيينه والمسلم فيه لا يكون معينا ثم لا يخفى انه مخالف للبيع لما تقرر بان البيع يشترط ان يكون المبيع معينا الا ترى ان الغائب الذي يباع على الصفة

بالعادة وكانت الصفة تحصره (ص) واللؤلؤ والعنبر والجوهر والزجاج (ش) اللؤلؤ معروف واحده لؤلؤة وجمعه لآلئ أيضا وفيه أربع لغات لؤلؤ بهمزتين ولولو بغير همز ولؤلو بهمز أوله دون ثانيه وبالعكس والعنبر خرء دابة في البحر والجوهر هو كبار اللؤلؤ والزجاج مثلث الزاي واحده زجاجة والمعنى ان هذه الاشياء يجوز السلم فيها اذا ذكر قدرا معلوما بصفة معلومة (ص) والجص والزرنيخ (ش) يعني انه يجوز السلم في الجص وهو الجبس والزرنيخ لكن هذا يغني عنه قوله ويجوز فيما طبخ لان ما ذكر يطبخ أي يشوى بالنار فهو من عطف الخاص على العام والنكتة في العطف لئلا يغفل عن قوله ويجوز فيما طبخ (ص) وفي احمال الحطب والادم (ش) يعني انه يجوز السلم في احمال الحطب وزنا أو حزما كملء هذا الحبل ويوضع عند أمين ويصفه من سنط أو طرفاء أو غيره وفي جلود الغنم والبقر والابل اذا اشترط شيأ معلوما والادم لغة الجلد بعد الدبغ والمراد به هنا ما يشمل المدبوغ وغيره (ص) وصوف بالوزن لا بالجزز (ش) يعني أنه يجوز السلم في الصوف بالوزن ولا يجوز بالجزز عددا للاختلاف فيها بالصغر والكبر وأما شراؤه لا على وجه السلم فيجوز بالجزز (ص) والسيوف (ش) يعني وكذلك يجوز السلم في أصول السيوف وفي السكاكين وفي العروض كلها ان كانت موصوفة مضمونة وضرب لها أجلا معلوما وقدم النقد فيها (ص) وتور ليكمل (ش) التور بتاء مثناة اناء يشبه الطشت بفتح الطاء وكسرها وفوقية في آخره وبدونها وأما الثور الذي يحرث الارض فهو بثاء مثلثة والمعنى انه يجوز لمن وجد بعض طشت من نحاس أن يشتريه من ربه على ان يكمله له على صفة معلومة لهما وليس هذا سلما انما هو بيع معين يشترط فيه الشروع الآن أو لايام قلائل لئلا يكون معينا يتأخر قبضه ويضمنه مشتريه بالعقد وانما يضمنه البائع ضمان الصناع فقوله الآتي وهو بيع يرجع لهذا أيضا وهذا بخلاف الثوب فلا يجوز شراؤه من صاحبه على أن يكمله كما يأتي ويقيد الجواز هنا بما اذا لم يشتر جملة النحاس فان اشتراه لم يجز الا أن يبقى من عمله اليسير جدا ويقيد المنع الآتي بما اذا لم يكن عنده من ذلك الغزل كثير والا جاز (ص) والشراء من دائم العمل كالخباز وهو بيع (ش)

انما يقع البيع على عينه بالصفة ويخالف السلم لان السلم يشترط فيه أن لا يكون العامل معينا فهذه المسئلة مترددة بين البيع والسلم (قوله كعشرة أيام) فالكاف مدخلة للخمسة كما صرح به *(تنبيه)* ذكر الحطاب انه اذا سمى ما يأخذه كل يوم ولم يسم ما يأخذه كله ان لكل واحد الفسخ وأما اذا سمى جملة ما يأخذه على أن يأخذ منه كل يوم قدرا معينا فليس لاحدهما الفسخ (قوله وان لم يدم) بان كان انقطاعه أكثر أو تساوى عمله وانقطاعه فالحاصل أنه اذا كان دائم العمل أو غالبه هو ما أشار له المصنف بقوله والشراء وأما اذا كان الانقطاع أكثر أو استويا فهو قول المصنف فهو سلم (قوله كاستصناع سيف أو سرج) أى كان استصناع السيف والسرج سلم سواء كان ممن يدوم العمل أم لا (قوله ليعمله له) كذا فى نسخته كما هو الظاهر منها والمناسب ليعمل له بالبناء للمفعول والا فسد لما سيأتى من قوله وفسد الخ (قوله وفى بعض النسخ) أى وفى بعض النسخ اسقاطها والاقتصار على قوله بتعيين المعمول منه (قوله ومسئلة تجليد الكتب الخ). أقول أى فرق بينه وبين السيف والسرج فمن المعلوم قطعا ان فى ذلك اجتماع البيع والاجارة فلم جوز هذا ومنع ذاك (قوله جاز ان شرع الخ) عبارة شب جاز ان شرع حقيقة أو حكما لانه يجوز تأخير الشروع الى ثلاثة أيام سواء اشترط تعجيل النقد أم لا وسواء عين عامله أم لا (قوله واستأجره) صورة المسئلة دفع له دينارا فى مقابلة الحديد واجارة الصنعة والحاصل ان هذه المسئلة فارقت التى قبلها من حيث ان البيع فى هذا وقع على المعمول منه قبل أن يعمل على شرط أن يعمل فيه البائع صنعة ما للمشترى فانتقل ملك المعمول منه للمشترى قبل أن تدخله الصنعة وفى القسم الذى قبله لم ينتقل ملك البائع عن المبيع الا بعد حلول الصنعة فيه فلم يكن عقد الاجارة مستقلا هذا هو الصواب خلافا لما توهمه عبارة شب (قوله الى ثلاثة أيام) فيه نظر اذ الممنوع ما زاد على خمسة عشر يوما كما أفاده محشى تت (قوله على ان على البائع الخ) أى هذه شأنها الاختلاف فلا ينافى انها قد لا تختلف (قوله لا فيما لا يمكن وصفه) أى وصفه الخاص به الكاشف عن حقيقته لا مطلق وصفه لان المعدن يمكن وصفه فلا

يعنى ان الشراء من الصانع المعين الدائم العمل كالخباز واللحام ونحوهما جائز ويكون بيعا بالنقد لا سلما فيجوز تأخير الثمن ولا يشترط ضرب الاجل بل يشترط أن يكون المعقود عليه موجودا عنده لئلا يؤدى الى بيع ما ليس عند الانسان وهو منهى عنه وان يشرع فى الاخذ حقيقة أو حكما كعشرة أيام ويمكن ارجاع قوله وهو بيع لمسئلة التور أيضا (ص) وان لم يدم فهو سلم (ش) يعنى ان الشراء ممن لم يدم عمله بأن كان الغالب انقطاع العمل جائز ويكون سلما يشترط فيه ما اشترط فى السلم من تعجيل رأس المال وعدم تعيين العامل والمعمول منه كان يقع العقد بينهما على عمل ركاب مثلا من حديد بوزن كذا وصفة كذا وأما مع تعيين العامل أو المعمول منه فسيأتى عند قوله وفسد بتعيين المعمول منه أو العامل (ص) كاستصناع سيف أو سرج (ش) التشبيه فيما قبله فى كونه سلما والمعنى انه يجوز للرجل أن يشترى سيفا أو سرجا ليعمله له بشرط أن لا يعين عاملا ولا الشئ المعمول منه فان عينهما أو أحدهما فسد كما يأتى وأشار بالمثالين الى أنه يجوز السلم فى البسيطات والمركبات (ص) وفسد بتعيين المعمول منه (ش) أى وفسد السلم بتعيين المعمول منه من غير شرائه بدليل ما بعده كاعمل لى من هذا النحاس بعينه ولم يشتره منه وسواء عين العامل أم لا وفى بعض النسخ أو العامل كيعملها الى فلان بعينه أو أنت بعينك من غير تعيين المعمول منه فقد اشتمل كلامه على هذه النسخة على أقسام ثلاثة يفسد فيها السلم وعلة الفساد دوران الثمن بين الثمنية والسلفية فهو غرر لانه لا يدرى أيسلم ذلك الى الاجل أم لا ولا يكون السلم فى شئ بعينه ومسئلة تجليد الكتب المتداولة الآن ليست من باب السلم بل من باب الاجارة على جواز بناء دارك والجص والآجر من عند الاجير وحينئذ لا يشترط ضرب أجل السلم فيها (ص) وان اشترى المعمول منه واستأجره جاز ان شرع عين عامله أم لا (ش) يعنى انه اذا اشترى منه حديدا معينا واستأجره على أن يعمل له منه سيفا مثلا بدينار فان ذلك جائز لانه من باب اجتماع البيع والاجارة فى الشئ المبيع وسواء كان العامل معينا أم لا بشرط أن يشرع فى العمل من الآن أو الى ثلاثة أيام وان يكون خروجه معلوما الا ان اختلف كبيعه ثوبا على ان على البائع صبغه أو نسجه أو بيعه خشبة على أن يعملها تابوتا وفهم من قوله واستأجره انه لو استأجر غير من اشتراه منه لجاز من غير قيد شروع (ص) لا فيما لا يمكن وصفه

كتراب المعدن (ش) عطف على فيما طبخ أى ان ما لا يمكن وصفه كتراب المعادن والصواغين لا يجوز السلم فيهما لان الصفة مجهولة ومن ذلك السلم على الجوة المخلوطة بالرمل والحناء المخلوطة بالرمل وذكر الضمير فى وصفه مراعاة للفظ ما ولو أنثه كان أولى لان الممتنع أمور متعددة (ص) والارض والدار (ش) عطف على ما لا على تراب لانه يمكن وصفهما وانما امتنع السلم فيهما لان وصفهما مما تختلف الاغراض به فيستلزم تعيينهما لان من جملة ما تختلف الاغراض به تعيين البقعة وذلك يؤدى الى السلم فى معين وشرط السلم أن يكون المسلم فيه فى الذمة (ص) والجزاف (ش) أى ولا يجوز السلم فى الجزاف لان جوازه مقيد برؤيته وهو معها معين فيصير معينا يتأخر قبضه (ص) وما لا يوجد (ش) أى ويمنع السلم فى الشئ الذى لا يوجد جملة لعدم القدرة على تحصيله كالكبريت الاحمر أو نادرا ككبار اللؤلؤ (ص) وحديد وان لم تخرج منه السيوف فى سيوف أو بالعكس (ش) المشهور أن سلم الحديد فى السيوف ممنوع سواء كان يخرج من ذلك الحديد سيوف أم لا وكذلك لا يجوز سلم السيوف فى حديد سواء كان يخرج من الحديد سيوف أم لا وهو مذهب ابن القاسم لان السيوف مع الحديد كشئ واحد لان الصفة المفارقة لغو بخلاف اللازمة (ص) وكتان غليظ فى رقيقه ان لم يغزلا (ش) يعنى انه لا يجوز سلم الكتان الشعر الخشن الذى لم يغزل فى كتان شعر رقيق ناعم لم يغزل لان غليظ الكتان قد يعالج فيجعل منه ما يجعل من رقيقه وانظر هذا التعليل فانه لا يجرى فى عكس كلام المؤلف مع منعه أيضا ومفهوم ان لم يغزلا انهما لو غزلا لجاز وهو واضح لان غليظ الغزل يراد لما لا يراد له رقيقه كغليظ ثياب الكتان فى رقيقها (ص) وثوب ليكمل (ش) يعنى انه لا يجوز شراء ثوب قد نسج بعضه ليكمله له صاحبه لان الثوب اذا لم يوجد على الصفة المشترطة لا يمكن عوده عليها بخلاف التور النحاس اذا لم يوجد على الصفة المشترطة أمكن كسره وعوده عليها وقدم أن كلا مقيد بقيد ولما أنهى الكلام على ما يختلف به الجنس خلقة وما لا يختلف شرع فى الكلام على نظير ذلك صنعة وانه ثلاثة أقسام مصنوع فى غيره وغيره فيه ومصنوع فى مثله فقال (ص) ومصنوع قدم لا يعود هين الصنعة كالغزل (ش) يعنى انه لا يجوز أن يكون المصنوع الهين الصنعة رأس مال السلم فى غير المصنوع من جنسه كالو أسلم غزلا فى كتان لان صنعته لهينتها كانها كالعدم لم تخرجه عن الكتان الذى هو أصله فكانه أسلم كتانا فى مثله على المشهور ولا مفهوم لقوله لا يعود لان هين الصنعة لا يسلم فى أصله ولا يسلم أصله فيه عاد أم لا ولا يعتبر فيه الاجل ولا عدمه فقوله الآتى وان عاد أى المصنوع صعب الصنعة وليس مفهوم ما هنا (ص) بخلاف النسج (ش) يعنى ان الثوب المنسوج يجوز سلمه فى الغزل أو فى الكتان لان الصنعة فى النسج معتبرة تنقله عن أصله فهو مفهوم هين الصنعة كانه قال فان كان غير هين الصنعة جاز كما فى النسج أى المنسوج وقوله (الا ثياب الخز) مستثنى مما قبله يعنى ان النسج ناقل الا ثياب الخز فلا تسلم فى الخز

يجوز أن يسلم فيه عين ولا عرض لان صفته لا تعرف فان عرفت أسلم فيها عرض لا عين لئلا يدخله ذهب بذهب وفضة بفضة الى أجل ويجوز أن يشترى يدا بيد بمخالفه ١٥٨ من عين أو عرض لانه اجارة معروفة ترى ولا يرد أن ما يخرج مجهول القدر والصفة لان ما يدفع فيها ليس عوضا عما يخرج منها بل عن اختصاصه بها ورفع يده عنها وانما منع عوانقها من العين وان كان اسقاط الاختصاصه نظرا لما فيها فى الجملة (قوله ومن ذلك السلم الخ) أى وأما بيعهما فيجوز اذا تحرى ما فيهما من الرمل لتمييزه (قوله وحديد) بالرفع معطوف على قوله لا فيما لا يمكن وصفه من عطف الجمل ويقدر عامل وكذا قوله وكتان وقوله ومصنوع أى ولا يسلم حديد (قوله وهو مذهب ابن القاسم) ومقابله ما لسحنون من جواز سلم حديد لا يخرج منه السيوف فى سيوف وحينئذ فلو أتى المصنف بلو مكان ان لكان أولى (قوله على ما يختلف به الجنس خلقة) أى من جهة الخلقة كالصغر والكبر المشار له بقول المصنف وكصغيرين فى كبير مما اختلف الجنس من جهة الخلقة أى خلقة هذا كانها غير خلقة هذا أى خلقة هذا الذى خلق عليها غير خلقة الآخر وقوله أو ما لا أى كالصغير من الآدمى والغنم (قوله قدم) صفة وقوله لا يعود حال أو صفة وكذا قوله هين وقوله بخلاف النسج أى المنسوج (قوله رأس مال) وأما فى النقد فيجوز بيع الغزل بالكتان بشرط ان علما لا جزافا الا أن يتبين الفضل (قوله فلا تسلم فى الخز) أراد به ما أصله قطنا وحريرا على طريقة مجاز الاول فيكون اضافة ثياب للخز من اضافة الفرع للاصل لانها

لانها تنفش وتصير خزافا النسج فيها كالغزل فى الكتان فكما لا يسلم الغزل فى الكتان لا تسلم ثياب الخز فى الخز والخز ما كان سداه أى قيامه من صوف او وبر ولحمته من حرير وقد تطلقه الفقهاء على ماهو أعم من ذلك (ص) وان قدم أصله اعتبر الاجل (ش) أى وان قدم أصل المصنوع الغير هين الصنعة الذى لا يعود بدليل ما يأتى وجعل رأس مال للمصنوع ككتان فى ثوب منسوجة فانه يعتبر الاجل فان أمكن أن يعمل فيه غير المصنوع مصنوعا منع للمزابنة لانه اجارة بما يفضل ان كان والاذهب عمله مجانا والاجاز فان قلت ما حملت عليه كلام المؤلف من رجوع ضمير أصله لغير هين الصنعة خلاف ظاهر كلام المؤلف قلت قد علمت ان المؤلف ذكر أنه يمتنع سلم المصنوع الهين الصنعة فى أصله ويفهم منه منع عكسه بالاولى لانه يعد القصد الى نقض المصنوع بحيث يصير غير مصنوع بخلاف القصد الى جعل غير المصنوع مصنوعا وما يفهم بالاولى كالمنطوق به فاقتضى هذا أن يكون ضمير أصله لغير هين الصنعة (ص) وان عاد اعتبر فيهما (ش) أى وان عاد المصنوع صعب الصنعة أى أمكن عوده فان الاجل يعتبر فى اسلام المصنوع فى أصله وفى اسلام أصله فيه وهو المراد بضمير التثنية فان وسع الاجل لصيرورة المصنوع كأصله وزوال صنعته منه أوصيرورة أصله كهو بوضع الصنعة فيه لم يجز السلم والاجاز والحاصل ان هين الصنعة سواء كان يعود أم لا لا يسلم فى أصله ولا يسلم أصله فيه وغير هين الصنعة ان لم يعد يسلم فى أصله وان أسلم أصله فيه اعتبر الاجل وان عاد اعتبر الاجل فى سلم أصله فيه وسلمه فى أصله (ص) والمصنوعان يعودان ينظر للمنفعة (ش) يعنى ان المصنوعين اذا أسلم أحدهما فى الآخر وهما من جنس واحد سواء عادا أم لا فانه ينظر للمنفعة فان تقاربت منع كاسلام قدر نحاس أو ثياب رقيقة فى قدر نحاس أو فى ثياب رقيقة لانه من باب سلم الشئ فى مثله وان تباعدت جاز كاسلام ابريق نحاس أو ثياب رقيقة فى منارة من نحاس أو فى ثياب غليظة فقوله يعودان واحرى ان لم يعودا وقوله والمصنوعان سواء كانت صنعتهما هينة ام لا * ولما انهى الكلام على كيفية السلم وحكمه ابتداء شرع فى حكمه انتهاء وهو اقتضاء المسلم فيه ممن هو عليه بقوله (ص) وجاز قبل زمانه قبول صفته فقط (ش) يعنى انه يجوز للمسلم قبول موصوف صفة المسلم فيه كان طعاما أو غيره قبل حلول أجله أى وفى محله لا أجود ولا أردأ ولا اكثر ولا أقل لما فيه من حط الضمان وأزيدك أو ضع وتعجل وكلاهما ممنوع فى السلم وفى القرض لا يدخله الاول وللمسلم ان يمتنع من قبول الصفة قبل الاجل لان الاجل فى السلم حق لكل مالم يكن المسلم فيه من النقد والا جبر على قبوله قبل الاجل وأما فى القرض فيجبر على قبوله قبل أجله كان القرض عينا أو حيوانا أو طعاما ويدل لقولنا أى وفى محله ما بعده وحينئذ فلا يشكل مع مفهوم قوله وفى الطعام ان حل لاجتماع عدم الحلول وكونه قبل المحل (ص) كقبل محله فى القرض مطلقا (ش) التشبيه فى جواز قبول الصفة فقط والمعنى ان المسلم يجوز له أن يقبل العرض المسلم فيه قبل المحل المشترط فيه القبض سواء حل الاجل أو لم يحل وهو مراده بالاطلاق ولا فرق فى العرض بين الثياب

(قوله لانها تنفش) قال سند هذا البعيد اذ يبعد فى المنسوج أن يقصد الى التعامل على نقض نسجه (قوله والخز الخ) فيه شئ بل الخز ما كان سداه من حرير ولحمته من وبر وقوله والخز الخ هذا هو الحقيقة (قوله على ماهو أعم من ذلك) فيشمل ما كان سداه من قطن أو كتان (قوله المصنوع صعب الصنعة) مثال المصنوع صعب الصنعة الثياب المنسوجة من الكتان ولا تعود ومثال صعب الصنعة الذى يعود ثياب الخز وقوله والمصنوعان يعودان كثياب الخز والاناء المصنوع من النحاس أو الحديد (قوله فان تقاربت الخ) عبارة شب فان اتحدت أو تقاربت (قوله وأحرى ان لم يعودا) وذلك لانه اذا اعتبر النظر للمنفعة عند العود وانها اذا تباعدت يجوز فاولى اذا لم يعودا وقوله وحكمه ابتداء أراد بالحكم الابتدائى ما صرح به من قوله فيجوز فيما طبخ الخ (قوله لا يدخله الاول) أى لان الاجل فى القرض من حق من هو عليه (قوله فلا يشكل الخ) حاصله ان قول المصنف وفى الطعام ان حل مفهومه ان لم يحل يمنع وهو صحيح لكونه قبل المحل فلو عممنا هنا وقلنا قبل المحل أو بعد المحل لناقض ذلك من حيث ان كلامه هنا شامل للطعام وغيره (قوله كقبل محله فى القرض) مطلقا حل الاجل أم لا وهو ضعيف والمذهب أنه لابد فى الجواز من حلول أجل القرض

والجواهر واللآلئ على المشهور وسواء كان للعرض كلفة أم لا (ص) وفى الطعام ان حل (ش) أى ويجوز للمسلم أن يقبل الطعام المسلم فيه قبل محله الذى اشترط عليه أن يوفيه فيه بشرط أن يحل الاجل والا فلا لان من عجل ما فى الذمة عد مسلفا وقد ازداد الانتفاع باسقاط الضمان عنه الى الاجل فهو سلف جر نفعا ولانه لا يلزم القضاء فى غير بلد السلم فأشبه عدم الحلول وقوله (ان لم يدفع كراء) راجع للطعام والعرض فان دفع المسلم اليه للمسلم كراء لحمله الى محله منع لان البلدان بمنزلة الآجال ويزيد فى الطعام بيعه قبل قبضه والنسيئة لانه أخذه عن الطعام الذى يجب له ليستوفيه من نفسه فى بلد الشرط والتفاضل وفيه وفى غيره سلف جر نفعا اذا كان المأخوذ من جنس رأس المال وبيع وسلف وحط الضمان وأزيدك اذا كان فى موضع الاشتراط أرخص قاله فى توضيحه ووجه البيع قبل القبض انه لما دفع الطعام مع الكراء قوى ذلك جانب البيع وصار المأخوذ فى مقابلة الطعام الذى عليه فقد باع المسلم الطعام الذى على المسلم اليه قبل قبضه بهذا المأخوذ بخلاف ما اذا لم يدفع كراء فان الطعام المأخوذ هو الذى بجهة المسلم اليه (ص) ولزم بعدهما (ش) ضمير التثنية يرجع للمحل والاجل أى ولزم المسلم قبول المسلم فيه كان طعاما أو غيره حيث حل الاجل وكان المسلم والمسلم اليه فى بلد الشرط كما يلزم المسلم اليه الدفع اذا طلب منه وبعبارة أى ولزم أى الواجب دفعا وقبولا بعدهما بعدية الزمان بعدية انقضاء وبعدية المحل بعدية وصول أى بعدهما انقضاء ووصولا (ص) كقاض ان غاب (ش) تشبيه فى لزوم القبول أى اذا غاب المسلم عن موضع القبض ولا وكيل له وأتى المسلم اليه للقاضى بالشئ المسلم فيه فانه يلزمه قبوله فقوله ان غاب أى ولا وكيل له لانه مقدم على القاضى (ص) وجاز أجود وأردأ (ش) يعنى انه يجوز للمسلم بعد الاجل والمحل أن يقبل المسلم فيه اذا دفعه المسلم اليه ولو كان أجود مما فى الذمة أو أردأ لان ذلك حسن قضاء فى الاول وحسن اقتضاء فى الثانى (ص) لا أقل (ش) أى ولا يجوز أخذ أقل قدرا كعشرة عن أحد عشر وسواء كان المأخوذ الأقل بصفة ما فى

(قوله فهو سلف جر نفعا) أى من المسلم اليه وفيه أيضا بيع الطعام قبل قبضه لان ما عجله عوض عن الطعام الذى لم يجب عليه الآن وانما يجب عليه اذا حل الاجل الا انك خبير بأن ما ذكر لو فى محله فكان قضيته المنع مع أنه لا يمنع فكان الاولى أن يقول فى التعليل لانه تقوى جانب السلف باجتماع عدم الحلول لقبلية المحل (قوله ولانه لا يلزم القضاء فى غير بلد السلم فأشبه عدم الحلول) أى فقد عجل قبل الاجل والمعجل لما فى الذمة يعد مسلفا ثم لا يخفى ان جعله تعليلا مستقلا مقتضيا للمنع فيقتضى المنع حتى فى صورة الجواز فالانسب حذف هذا التعليل فان قلت ان المعنى على هذا فقد وجد عدم حلولين قلت يبعد ذلك سوقه تعليلا مستقلا (قوله لان البلدان بمنزلة الآجال) فكأنه دفعه قبل أجله وفيه انها موجودة عند عدم الكراء (قوله ويزيد فى الطعام) تقدم توجيهه (قوله لانه أخذه) أى لان المسلم أخذه عن الطعام وقوله ليستوفيه ظاهره المسلم وفيه انه لما أخذه عن الطعام الذى وجب له فقد استوفاه فلا يظهر قوله ليستوفيه من نفسه بل قوله ليستوفيه يدل على أنه قبضه وديعة وأيضا لا يلزمه ذهابه لبلد الشرط فالمناسب أن يقول ولانه لما دفعه المسلم اليه كأنه سلفه له أو باعه له ليقبض من نفسه فى بلد الشرط وقوله والتفاضل لان هذا الكراء يقدر طعاما (قوله اذا كان المأخوذ من جنس رأس المال) فكأن المسلم أسلف المسلم اليه ذلك الدينار الذى أخذه كراء وما أخذه من الطعام نفعا وهو الاردب الذى لم يقع فى مقابلته شئ (قوله وبيع وسلف) أى فما وقع من رأس المال فى مقابلة الطعام بيع وما وقع فى مقابلة الدينار المدفوع كراء سلف (قوله اذا كان فى موضع الاشتراط أرخص) أى فالمسلم حط الضمان عن المسلم اليه وزاده المسلم اليه زيادة الثمن الذى يباع به فى غير بلد الشرط فاذا كان الذمة يباع فى بلد الشرط بدينار وفى الموضع الذى أعطاه له بدينارين فالدينار الثانى هو الزيادة (قوله ولزم بعدهما) أى اذا أتاه بجميعه فان أتاه ببعضه لم يلزم حيث كان المدين موسرا (قوله بعدية الزمان بعدية انقضاء) كأنه يشير الى أن ظاهر اللفظ ليس مرادا من أنه يلزم بعد مضى مدة ما فأفاد ان المدار على انقضاء الزمان واعلم ان بعد فى المكان قليل وفى الزمان كثير ففيه استعمال المشترك فى معنييه (قوله كقاض) اعلم أنه ورد أن السلطان ولى من لا ولى له انتهى والقاضى نائب مناب السلطان (قوله وجاز أجود) عبر بالجواز لانه لا يلزمه قبوله لان الجودة هبة ولا يلزم قبولها (قوله وسواء كان المأخوذ الاقل بصفة الخ) هذا تأويل لابى الحسن والذى لابن عرفة وظاهر المواق ارتضاؤه انه اذا كان بالصفة جاز أبرأه مما زاد أم لا والتفصيل اذا قضاه بغير الصفة وهو المعتمد كما أفاده محشى تت

الذمة أو أجود مما في الذمة أو أردأ منه لقول مالك فيما من له عليه مائة اردب سمراء الى أجل فلما حل الاجل أخذ منه خمسين محمولة وحط ما بقي فان كان ذلك بمعنى الصلح والتبايع لم يجز وان كان ذلك اقتضاء عن خمسين منها ثم حطه بعد ذلك بغير شرط جاز ابن القاسم وكذلك في أخذه خمسين سمراء من مائة محمولة وحطه ما بقي والى ذلك أشار بقوله (الا) أن يأخذ الاقل (عن مثله) قدرا (ويبرئ) بعد ذلك (مما زاد) على غير شرط لانه على وجه المعروف لا المكايسة وكلام المؤلف في الطعام والنقد حيث اتحد جنس القضاء والمقضى عنه فيهما فيجوز أن يأخذ نصف قنطار من نحاس عن قنطار منه أبرأ مما زاد أم لا لانه ليس بطعام ولا نقد (ص) ولا دقيق عن قمح وعكسه (ش) يعني أنه لا يجوز قضاء أحدهما عن الآخر على الاصح قاله مالك مراعاة لمذهب من يقول ان الطحن ناقل فصارا كجنسين ففي قضاء أحدهما عن الآخر بيع الطعام قبل قبضه وهذا في السلم وأما في القرض فيجوز بتحري ما في الدقيق من القمح وما في القمح من الدقيق * ولما أنهى الكلام على قضاء السلم بالجنس شرع في قضائه بغيره فقال (ص) وبغير جنسه ان جاز بيعه قبل قبضه وبيعه بالمسلم فيه مناجزة وأن يسلم فيه رأس المال لا طعام ولحم بحيوان وذهب ورأس المال ورق وعكسه (ش) يعني انه يجوز للمسلم اليه أن يقضي السلم من غير جنس المسلم فيه سواء حل الاجل أم لا بشروط ثلاثة الاول أن يكون المسلم فيه مما يباع قبل قبضه كما لو أسلم ثوبا في حيوان فأخذ عن ذلك الحيوان دراهم اذ يجوز بيع الحيوان قبل قبضه الثاني ان يكون المأخوذ مما يباع بالمسلم فيه يدا بيد كما لو أسلم دراهم في ثوب مثلا فأخذ عنه طشت نحاس اذ يجوز بيع الطشت بالثوب يدا بيد الثالث أن يكون المأخوذ مما يجوز أن يسلم فيه رأس المال كما لو أسلم دراهم في حيوان فأخذ عن ذلك الحيوان ثوبا فان ذلك جائز اذ يجوز أن يسلم الدراهم في الثوب فاحترز بالقيد الاول من طعام السلم فلا يجوز أن يأخذ عنه دراهم لانه يؤدي الى بيع الطعام قبل قبضه وقد وقع النهي عنه ولا فرق بين أخذ العوض من بائعك أم لا وبالثاني من أخذ اللحم الغير المطبوخ عن الحيوان الذي هو من جنس اللحم ولا العكس فان ذلك لا يجوز لامتناع بيعه به يدا بيد للنهي عن بيع اللحم بالحيوان أي من جنسه وهذا عام في بيعه لمن هو عليه وغيره وبالثالث من أخذ الدراهم عن الذهب وعكسه اذ لا يجوز أن تسلم الدراهم في الدنانير ولا عكسه لادائه الى الصرف المستأخر وهذا خاص بما اذا باع المسلم المسلم فيه من غريمه فان باعه من أجنبي لم يراع رأس المال فيجوز أن يسلم دنانير ويبيع المسلم فيه من أجنبي بورق أو غيره لانه لا يراعى في البيع من زيد ما يبيع من عمرو فقوله لا طعام محترزا لشرط الاول وقوله ولحم بحيوان وعكسه محترز الثاني وهذا اذا كان الحيوان من جنس اللحم اذ هو الذي يمتنع بيع بعضه ببعض مناجزة وأما من غير الجنس فيجوز كما مر للمؤلف ويتجه حينئذ أن يقال الشروط للقضاء بغير الجنس والمحترز عنه انما يمتنع اذا كانا من جنس واحد

(قوله والتبايع) عطف تفسير (قوله على غير شرط) أي حيث لم يشترط ذلك في عقد السلم والافسد كأن يقول لا أدفع لك الاقل الا بشرط أن تبرئ مما زاد (قوله لا المكايسة) أي المشاححة أي المغالبة (قوله جنس القضاء) أراد بالقضاء ما دفع بالفعل وأراد بالمقضى عنه ما كان في الذمة (قوله فيجوز أن يأخذ الخ) ما لم يدخلوا على ذلك والافسد العقد (قوله مراعاة لمذهب من يقول الخ) أي فهو مشهور مبني على ضعيف (قوله وما في القمح) الواو بمعنى أو فأحدهما كاف (قوله ان جاز بيعه) أي المسلم فيه وقوله وبيعه أي المأخوذ ففيه تشتيت في المرجع فلو قال وبيعه بالمأخوذ لسلم من ذلك (قوله وأن يسلم فيه رأس المال) ظاهره انه لا يصح القضاء بجزاف وأرض لانه لا يسلم فيه رأس المال مع انه يصح والجواب ان المعنى وأن يسلم رأس المال أي المخصوص في تلك الجزئية وأما هذان فيمتنع السلم فيهما أصلا في كل جزئية (قوله ولحم بحيوان) أي عن حيوان ومثل اللحم طير الماء وخصيان الديكة وأسقط المصنف رابعا وهو تعجيل المأخوذ كان قبل الاجل أو بعده لئلا يلزم فسخ دين في دين (قوله وذهب الخ) الا أن زيادة أحد العوضين على الآخر زيادة بينة تبعد تهمته عن الصرف المؤخر وقوله وعكسه راجع لهما أي لقوله ولحم بحيوان ولقوله وذهب ورأس المال ورق (قوله لانه لا يراعى في البيع الخ) الاولى أن يقول لانه لا يراعى في البيع لزيد الذي هو الاجنبي حكم البيع لعمرو الذي هو المسلم اليه وفيه ان هذه دعوة تحتاج لدليل (قوله والمحترز عنه انما يمتنع اذا كانا من جنس واحد) الافصح أن يقول الشروط في القضاء بغير الجنس فالمحترز عنه المحكوم بمنعه انما يكون قضاء بغير الجنس مع ان المحكوم بمنعه هنا القضاء بالجنس

اللهم الا ان يقال ان اللحم والحيوان وان كان جنسهما واحدا في باب الربويات لكن جعلوهما هنا بمنزلة الجنسين كما فعلوا ذلك في قضاء الدقيق عن القمح وعكسه والبا في بحيوان بمعنى عن * ولما أنهى الكلام على قضاء ما هو عقد واحد شرع في الكلام على ما هو عقدان أو شبههما بقوله (ص) وجاز بعد أجله الزيادة ليزيده طولا كقبله ان عجل دراهمه (ش) يعني انه اذا أسلم في ثوب موصوف الى أجل معلوم فانه يجوز اذا حل الاجل أن يدفع اليه دراهم زيادة على رأس المال ليعطيه ثوبا أطول أو أعرض أو أصفق من ثوبه الذي أسلم فيه من صنفه أو من غير صنفه بشرط تعيين الزيادة وأن يتعجل الجميع قبل الافتراق لانه ان لم تكن الزيادة معينة كانت في الذمة فيؤدي الى السلم الحال وان عينت ولم تقبض كان بيع معين يتأخر قبضه وان أخر الاجل كان بيعا وسلفا ان كان على أن يعطيه من صنفه لان الزيادة بيع بالدراهم وتأخير ما في الذمة سلف وان كان على أن يعطيه من غير صنف ما عليه فهو فسخ دين في دين وكذلك يجوز للمسلم أن يزيد في رأس المال للمسلم اليه قبل حلول أجل السلم ليزيده طولا فقط في الثوب المسلم فيه بشروط الاول أن يعجل الدراهم لانه سلم الثاني أن يكون في الطول لا في العرض والصفاقة كما سيصرح به المؤلف لئلا يلزم عليه فسخ الدين في الدين لانه أخرجه عن الصفة الاولى الى غيرها بخلاف زيادة الطول لم تخرجه عن الصفة وانما هي صفة ثانية لان الاذرع المشترطة قد بقيت على حالها والذي استأنفوه صفة أخرى الثالث أن يبقى من أجل الاول مقدار أجل السلم او يكملا ان بقي منه أقل لان الثاني سلم الرابع أن لا يتأخر الاول عن أجله لئلا يلزم البيع والسلف الخامس أن لا يشترط في أصل العقد انه يزيده بعد مدة ليزيده طولا وبما قررناه علم أنه لا مفهوم للطول حيث كان بعد الاجل وان العرض والصفاقة كذلك وانما اقتصر على الزيادة في الطول لاجل التشبيه في قوله كقبله أي كما تجوز الزيادة قبل حلول الاجل ليزيده في الطول فقط لا في العرض والصفاقة وهو معنى قوله الآتي لا أعرض أو أصفق (ص) وغزل ينسجه (ش) اي كما جاز قبل الاجل الزيادة ليزيده طولا جاز زيادة غزل ودراهم لمن عاقدته أولا على غزل

(قوله اللهم الخ) الاولى أن يقول انهما وان كانا جنسا واحدا كما تبين في باب الربويات جعلوهما هنا بمنزلة الجنسين (قوله على ما هو عقدان) وذلك فيما اذا كانت الزيادة بعد الاجل وقوله أو شبههما وذلك في الزيادة قبل الاجل والاظهر أن يقول شرع في الكلام على ما هو عقدان حقيقة أو ما هو في قوة العقد الواحد وهو ما اذا كانت الزيادة قبل الاجل (قوله ليزيده طولا) ليس المراد طولا يوصل بالطول الاول للزوم ذلك تأخير قبض المسلم فيه وانما المراد أن يعطيه ثوبا أطول من صنفه أو غير صنفه (قوله كقبله الخ) الزيادة هنا مستعملة في حقيقتها وقوله ان عجل دراهمه المزيدة ولو حكما كتأخيرها ثلاثة أيام لانه سلم (قوله بشرط تعيين الزيادة) أي بشرط أن يعين الثوب الاطول أو يقول أعطيك من تلك الشقة (قوله وأن يتعجل الجميع قبل الافتراق) ظاهره انه لابد من تعجيل الزيادة على رأس المال والمعتمد انه لا فرق بين أن تعجل الزيادة على رأس المال أم لا ثم ظاهر هذا ان الزيادة منفصلة وليس كذلك بل هي متصلة لان المراد أن يعطيه ثوبا أطول وقوله لانه سلم أي حقيقة (قوله الرابع أن لا يتأخر الخ) لا يخفى ان التمام هذا مع ما قبله لا يكون الا يكون الزيادة منفصلة فحاصله أن الاول يقبض عند أجله والزيادة المنفصلة تقبض بعد خمسة عشر يوما مع أن القصد أن يزيده طولا على طوله الاول والحاصل أن الزيادة في الطول اذا كانت بعد الاجل مجاز والمراد ثوب أطول وأما قبل الاجل فيمكن أن تكون الزيادة على حقيقتها فكان المناسب اسقاط قوله أو يكملاه لانه لا يوافق النقل وحينئذ فالتئام الكلام مع كون المعطى ثوبا واحدا أطول من الاول (قوله وغزل ينسجه) معطوف على قبل لكن المعطوف عليه التشبيه فيه باعتبار الطول فقط بدليل قوله لا أعرض أو أصفق ينسجه فانه من تتمة قوله كقبله والتشبيه في هذه مطلق قال المواق فيها المالك وان دفعت اليه غزلا ينسجه ثوبا ستة أذرع في ثلاثة ثم زدته دراهم وغزلا على أن يزيدك في عرض أو في طول فلا بأس به لانهما صفقتان قال ابن القاسم والاجارة بيع من البيوع يفسدها ما يفسد البيوع انتهى فمسئلة الغزل الذي ينسجه ليست من مسائل السلم وانما هي من مسائل الاجارة ولذا أجاز فيها أن تزيده غزلا ودراهم على أن يزيده في العرض أو الطول لانه لا يدخل فيه فسخ الدين في الدين لانه انما يزيده من غزله ولكن الزيادة في العرض انما تمكن اذا كان ذلك قبل أن ينسج منه شيئا

ينسجه لك على صفة كستة فى ثلاثة لانه لافرق بين البيع والاجارة وقوله (لاأعرض أو أصفق) راجع الى ماقبل مسئلة الغزل وهو الزيادة قبل الاجل كما مر التنبيه عليه لكن المنع مقيد بما اذا لم يشترط تعجيله والاجاز بشرط ان يكون ما يأخذه مخالفا للاول مخالفة تبيح سلم أحدهما فى الآخر والا كان قضاء قبل الاجل بأردأ أو بأجود * ولما تكلم على قضاء المسلم فيه وكون المسلم اليه طالبا القضاء أو اتفقا عليه ذكر ما اذا كان المسلم طالبا وأبى المسلم اليه بقوله (ص) ولا يلزم دفعه بغير محله ولو خف حمله (ش) يعنى ان رب الدين اذا لقى المسلم اليه بغير بلد القضاء وطلب منه المسلم فيه فان كان الدين عينا فالقول قول من طلب القضاء منهما فيلزم ربه القبول اذا دفعه لمن هو عليه ويلزم من هو عليه دفعه اذا طلبه ربه وبعبارة فالحق لمن هى عليه فى المكان والزمان من قرض أو بيع الا أن يتفق بين الزمانين أو المكانين خوف وهى من بيع فلا يجبر من هى له على قبولها قبل الزمان أو المكان المشروط فيه قبضها ولا ينظر لذلك فى عين القرض وان كان غير عين فانه لا يلزم المسلم اليه دفعه فى غير محله ولو خف حمله كجواهر ولؤلؤ لان اجل السلم من حق كل منهما جميعا * ولما كان القرض شبيها بالسلم لما فيهما من دفع معجل فى غيره ذيله به فقال

*(فصل) لذكر القرض وما يتعلق به * وهو بفتح القاف وقيل بكسرها وهو لغة القطع سمى قرضا لانه قطعة من مال المقرض والقرض أيضا الترك قرضت الشئ عن الشئ أى تركته ومنه قوله تعالى واذا غربت تقرضهم ذات الشمال وشرعا دفع متمول فى عوض غير مخالف له لا عاجلا تفضلا فقط لا يوجب امكان عارية لا تحل متعلقا بذمة وأخرج بقوله متمول ما ليس بمتمول اذا دفعه فانه ليس بقرض ولا يقرض مثل ذلك وقوله فى عوض أخرج به دفعه هبة وقوله لا عاجلا عطف بلا على حال مقدرة أى المتمول المدفوع فى عوض غير مخالف حالة كونه مؤجلا لا عاجلا أخرج به المبادلة المثلية فانه يصدق الحد عليها لولا الزيادة وقوله تفضلا بأن يقصد نفع المتسلف فقط لا نفعه ولا نفعهما ولا نفع أجنبى لانه سلف فاسد قوله لا يوجب الخ أى لا يوجب امكان الاستمتاع بالجارية المعارة وقوله

(قوله لانه لافرق بين البيع والاجارة) فالمصنف ذكر هذه المسئلة دليلا لابن القاسم على سحنون فى جواز زيادة الطول لانه لا فرق بين البيع والاجارة فالمناسب للاستدلال أن يقول كغزل بالكاف اذ لا يتأتى صناعة الاستدلال الا بها (قوله والاجاز) وتعجيله من غير شرط لا يكفى (قوله مخالفة تبيح سلم أحدهما فى الآخر) بأن يكون من غير الجنس أو من الجنس لكن يكون الاول من كتان غليظ والثانى من رقيق (قوله ولا يلزم المسلم اليه دفعه) فان اتفقا عليه جاز وكذا لا يلزم المسلم قبوله بغير محله ولو خف حمله فظاهر المصنف ولو اتحد سعر الموضعين أو كان غير محله أرخص وهو كذلك (قوله فان كان الدين عينا) هذا مفهوم المصنف لان المصنف فى غير العين (قوله فالقول قول من طلب القضاء) أى والفرض ان الاجل حل (قوله فالحق لمن هى عليه) ولو قبل الاجل أى فالحق لمن عليه العين ولو قبل الاجل (قوله ولا ينظر لذلك فى عين القرض) سيأتى له يذكر هذا فى باب القرض ولكن فى عب وينبغى أن يكون القرض كذلك وذكر عج مثل عب (قوله ولو خف حمله) المناسب لذلك ولو ثقل حمله وذلك لان قوله ولا يلزم دفعه يدل على ان الطالب المسلم والمبالغة تقتضى العكس

(فصل القرض)

(قوله ذيله) أى ذيل السلم بالقرض المراد جمع بينهما والحاصل ان تلك العلة لا توجب الا الجمع بينهما (قوله سمى قرضا) لانه قطعة ظاهره ان نفس المال يقال له قرض مع ان الظاهر ان القرض هو الدفع المشار له بقول ابن عرفة دفع الخ ويجاب بأن التقدير ذو قطعة (قوله أى تركته) أى أبعدته عنه (قوله تقرضهم) أى تتركهم جهة اليمين لكون باب الغار ليس جهة طلوعها ولا جهة غروبها (قوله غير مخالف له) أى لذلك المتمول (قوله تفضلا) أى حال كون الدفع تفضلا وكذا قوله لا يوجب والاولى أن يقدم قوله متعلق على قوله لا عاجلا ويقرأ بالجر (قوله ما ليس بمتمول) أى كقطعة نار (قوله حالة كونه) أى القرض (قوله المبادلة المثلية) أفاد أن المبادلة تكون غير مثلية وذلك لانها قد تكون بأنقص منها بناء على ان كلامه يشمل المبادلة فى غير النقد كما أفاده فى شب (قوله ولا نفع أجنبى) أى بأن يقصد بالدفع لزيد نفع عمرو ليكون عمرو يعود عليه منفعة من ذلك القرض كأن يكون لعمرو دين على زيد فيقرض زيدا لاجل أن يدفع لعمرو دينه (قوله لا يوجب امكان الخ) الاولى ابقاء لفظ عبارة ابن عرفة على ظاهرها أى دفع متمول لا يوجب امكان نفس العارية التى لا تحل احترازا من قرض يوجب امكان العارية

متعلقا بذمة صفة لمتمول فيجوز جره ونصبه مراعاة للفظ متمول ولمحله * ولما أراد المؤلف ضبط متعلق القرض عبر تبعا لابن الحاجب بقوله (ص) يجوز قرض ما يسلم فيه فقط (ش) أى كل ما يصح أن يسلم فيه يصح أن يقرض كالعروض والحيوان وكل ما لا يصح سلمه لا يصح قرضه كالارضين والاشجار وتراب المعادن والجواهر النفيسة وبعبارة ويستفاد من قوله فقط ان ما لا يجوز السلم فيه لا يجوز قرضه فيمتنع قرض جلد ميتة دبغ بمثله كما عند المؤلف لان ذلك معاوضة على نجس وكذلك لا يجوز قرض جلد الاضحية وحينئذ فالقاعدة مطردة منعكسة وعلى جواز قرض جلد الميتة المدبوغ ومثله جلد الاضحية فلا انظر الشرح الكبير * ولما كان السلم فى الجوارى جائزا ولا يجوز قرضهن أخرجهن بقوله (ص) الا جارية تحل للمستقرض (ش) أى فلا يجوز قرضها لما فى ذلك من عارية الفروج ولذلك انتفى المنع فيما اذا اقترض الولى للصبى الذى لا يتأتى منه الاستمتاع وكذا فى الصبية التى لا تشتهى لعدم الاستمتاع من الاول ولكون الاستمتاع بالثانية كالعدم ومثل الصبى فى الجواز الشيخ الفانى والمرأة والمحرم (ص) وردت الا أن تفوت بمفوت البيع الفاسد فالقيمة (ش) يعنى فان وقع انه استقرض جارية يحل له وطؤها فانها ترد وجوبا الا ان تفوت عند المستقرض بما يفوت به البيع الفاسد من حوالة سوق فاعلى فانه يلزم المقترض حينئذ قيمتها يوم القبض ولا ترد (ص) كفاسده (ش) أى كفاسد البيع لان القرض اذا فسد يرد الى فاسد أصله وهو البيع لا الى صحيح نفسه والا رد المثل والغيبة التى يمكن فيها الوطء فوت ولا يجوز التراضى على ردها ظن به الوطء أم لا وطئ أم لا وليست عوضا عما لزمه من القيمة (ص) وحرم هديته (ش) الضمير للمديان والمعنى ان من عليه الدين يحرم أن يهدى لصاحب الدين هدية ويحرم على صاحب الدين قبولها لان ذلك يؤدى الى التأخير بزيادة وبعبارة أى هدية المديان لا بقيد

(قوله صفة لمتمول) لا يظهر كونه صفة لمتمول بل المناسب لسياق الكلام أن يكون راجعا للدفع أى حالة كون الدفع متعلقا بذمته أى متعلقه الذى هو العوض (قوله يجوز) أى يؤذن لانه يعسر اباحته لان حكمه من حيث ذاته الندب وقد يعرض ما يوجبه كتخليص مستهلك بقرضه أو كراهته كجلد ميتة دبغ وكان يقرض شخصا فى ماله شبهة وليست محققة أو حرمته كجارية تحل للمستقرض (قوله وكل ما لا يصح سلمه) أى سلم فيه (قوله وعلى جواز الخ) هو المعتمد ويرد عليه جواز قرض مل ءمكيال مجهول على أن يرد مثله مع انه لا يصح السلم فيه وكذا يرد عليه انه يجوز قطعا فيما يظهر قرض ويبات وحفنات مع انه لا يصح السلم فيها على أحد القولين والحاصل ان لفظة فقط مضرة (قوله للمستقرض) لم يعبر بمقترض مع كونه أخصر نظر الحرمة القرض من حيث طلبه (قوله وكذا ٢٦٤ فى الصبية) أى وكذا انتفى المنع فى الصبية أى التى تقرض (قوله لا تشتهى) أى فى مدة القرض بتمامه (قوله الشيخ الفانى) أى الذى فنيت شهوته فقضيته ان المجبوب والخصى لا يجوز القرض لهما (قوله والمرأة) أى تقترض جارية وقوله والمحرم أى يقترض بنت أخيه أقول كلام المصنف على هذا لا يتم الا بزيادة بأن تقول الا جارية تحل للمستقرض ويمكن استمتاعها (قوله الى فاسد أصله) أى فيعطى القيمة ان كان مقوما والمثل ان كان مثليا ثم يقال كون الكاف داخلة على المشبه به قليل فالاحسن أن يراد كفاسده أى فاسد كل قرض يرجع فيه للقيمة ويكون أفيد والمغايرة بالعموم والخصوص (قوله وهو البيع) وجه كونه أصلا ان كلا منهما دفع متمول فى عوض وان كان فى البيع مشاححة وفى القرض تفضلا كذا فى عب وانظره فانه لا يقتضى كون البيع أصلا للقرض لجواز أن يعكس فالاحسن أن يقال وجه كون كونه البيع أصلا ان الاصل دفع المال فى عوض على وجه المشاححة وقوله لا الى صحيح نفسه أى فيعطى المثل (قوله يرد الى فاسد أصله وهو البيع) فيعطى القيمة ان كان مقوما والمثلى ان كان مثليا وأفاد المصنف حينئذ أن القيمة تعتبر يوم القبض كالبيع الفاسد (قوله والغيبة التى يمكن فيها الوطء) والمعتمد ان الغيبة عليها لا تمنع الرد خلافا للشارح التابع لتت والحاصل ان الفوات ان كان بالوطء تحقيقا أو ظنا كالغيبة كما قال الشارح فلا يجوز التراضى على ردها وأما اذا كان بحوالة سوق ونحوها فيجوز تراضيهما على ردها عوضا عن القيمة التى لزمت بخلاف ما اذا فاتت بالوطء فلا ترد ونقول انها عوض عما لزمه من القيمة لانها لا تصح حينئذ أن تكون عوضا عن القيمة (قوله وليست عوضا) أى لا نقول انها عوض عما لزمه حتى يصح ردها (قوله لان ذلك يؤدى للتأخير بزيادة) ففيه سلف بزيادة نفعا ومثل هدية المديان اطعامه رجاء أن يؤخره فيحرم على رب الدين أكله اذا علم ان

كونه مقترضا أى آخذ القرض بل بقيد كونه مدينا فيشمل مدين البيع والسلم والقرض ثم ان كانت قائمة وجب ردها وان فاتت بفوت البيع الفاسد وجب رد مثلها ان كانت مثلية وقيمتها يوم دخلت فى ضمانه ان كانت مقومة (ص) ان لم يتقدم مثلها أو يحدث موجب (ش) يعنى ان هدية المديان حرام الا أن يتقدم مثل الهدية بينهما قبل المداينة وعلم أنها ليست لاجل الدين فانها لا تحرم حينئذ حالة المداينة والا أن يحدث موجب الهدية بعد المداينة من صهارة ونحوها فانها لا تحرم (ص) كرب القراض وعامله ولو بعد شغل المال على الارجح (ش) يعنى ان هدية رب القراض للعامل حرام لئلا يقصد بذلك أن يستديم العمل فيصير سلفا جر منفعة وكذلك يحرم هدية العامل لرب المال ولو بعد شغل المال اما قبل الشغل فبلا خلاف لان لرب المال أخذه منه فيتهم انه انما أهدى اليه ليبقى المال بيده وأما بعد شغل المال فعلى المشهور وقيل تجوز وهما مبنيان على اعتبار الحال فتجوز لعدم قدرة رب المال على انتزاعه منه حينئذ أو المآل وهو أن يترقب من رب المال بعد نضوض هذا المال أن يعامله ثانيا لاجل هديته له وتعليل تت معكوس (ص) وذى الجاه والقاضى (ش) يعنى انه لا يجوز لذى الجاه أخذ مال على جاهه ان لم يتقدم مثلها أو يحدث موجب وكذلك لا يجوز للقاضى أخذ هدايا الناس ويأتى فى الهدية التى اعتادها القاضى قبل الولاية قولان (ص) ومبايعته مسامحة (ش) يعنى ان بيع من ذكر من المديان وذى الجاه والقاضى مسامحة حرام سواء كان قبل الاجل أو بعده وحيث لا مسامحة لا تحريم فيحتمل الجواز والكراهة وهما قولان وبعبارة مسامحة أى بغير ثمن المثل فان وقع رد الا أن يفوت ففيه القيمة فى المقوم والمثل فى المثلى (ص) أو جر منفعة (ش) اما انه بالواو كما فى بعض النسخ أو بأو كما انه فى بعضها وأو بمعنى الواو وهو مصدر معطوف على هدية على كل حال أى وحرم هدية وحرم جر منفعة أى فى القرض وهو صادق بما اذا حصل للمقرض منفعة ما فانه لا يجوز ولا بد من تمحض كون المنفعة للمقترض على المشهور فلا يجوز سلف شاة مسلوخة ليأخذ كل يوم كذا وكذا ومثله من يدفع قدرا معينا من الدقيق لخباز فى قدر معين من الخبز على أن يأخذ منه كل يوم قدرا معينا ومثله من يبيع الدقيق أو الشاة بقدر من الدراهم على أن يعطيه بها قدرا معينا من الخبز أو اللحم لانه اقتضاء من ثمن الطعام طعام أو اللحم لحم (ص) كشرط عفن بسالم

ذلك من غرضه وأما اطعامه اذا جاءه فيجوز ما لم يزد فى ضيافته ويعلم ان ذلك لاجل تأخيره الدين كذا فى شرح عب وتأمل وذكر فى لك انه لا يجوز له أن ينتفع بشئ من ماله مجانا ولو اقامة أو شربة أو استظلال بجداره أو بحمل على دابته أو نحو ذلك انتهى وفى عب خلافه (قوله الا أن يتقدم مثلها) أى صفة وقدرا وقوله وعلم أنها اى السابقة واللاحقة ليست لاجل الدين (قوله ولو بعد شغل) راجع لقوله وعامله (قوله وتعليل تت معكوس) من حيث جعل الجواز نظرا للمآل والمنع نظرا للحال (قوله وذى الجاه) معطوف على مدخول الكاف (قوله ان لم يتقدم مثلها) قضية العبارة ان المعنى اذا تقدم موجب أو تقدم مثلها يجوز أخذه لذى الجاه على جاهه وليس كذلك (قوله ويأتى فى الهدية الخ) ولعل الفرق حرمة الرشوة اذ لم يقل به أحد بخلاف ما قبله فان الشافعى يجوز الاخذ على الجاه ومحل الحرمة على الدافع للقاضى اذا أمكنه خلاص حقه فاذا كان لا يمكنه رفع مظلمته أو خلاص حقه بدونه فالحرمة على القاضى وحده (قوله ومبايعته مسامحة) وأما عكس كلام المصنف وهو بيع رب الدين للمدين مسامحة فيكره فقط خشية أن يحمله ذلك على أن يزيده المدين فى الثمن ليؤخره أو يعمله على فسخ الدين فى الدين (قوله بيع من ذكر من المديان) أى بيع المديان لرب الدين مسامحة وقوله وذى الجاه أى بيع لذى الجاه والقاضى مسامحة (قوله وهما قولان) لعل وجه الكراهة انها وان كانت بثمن المثل ربما تجر الى غيرها مما لم يكن بثمن المثل (قوله وأو بمعنى الواو) انما كانت أو بمعنى الواو لان المقصود تعداد ما كان يحرم فلا يناسب الاتيان بأو كما هو ظاهر (قوله على المشهور) ومقابله ما فى شرح الشامل مما يوهم انه اذا قل ما حصل للمقرض من المنفعة أنه لا يحرم وليس كذلك (قوله فلا يجوز سلف شاة مسلوخة) وأولى غير مسلوخة ظاهره ولو وقع عقد السلف على شاة غير مسلوخة بارطال معينة ليأخذ كل يوم كذا وكذا انه لا يمتنع مع ان فيه سلفا جر منفعة وقوله من يدفع قدرا معينا من الدقيق قضيته انه لو دفع ذلك القدر من القمح ان ذلك يجوز مع ان فيه سلفا جر نفعا والحاصل أن الذى يظهر المنع لما قلناه وان كان ظاهر الشارح الجواز فتدبر (قوله كشرط عفن) اى كشرط تبديله والعادة العامة والخاصة كالشرط

ودقيق أو كعك ببلد أو خبز فرن بملة أو عين عظم حملها (ش) هذه امثال لما يجر المنفعة والمعنى أنه اذا أسلفه طعاما معفنا بشرط أن يأخذ عنه طعاما سالما فانه لا يجوز والمنع في هذه وما بعدها مع الشرط و يجوز قضاء ما ذكر مع عدم الشرط والباء للظرفية وكذلك يمتنع أن يسلف دقيقا ببلد بشرط أن يأخذ مثله في بلد آخر ولو كان للحاج لما فيه من تخفيف مؤنة حمله وكذلك يمتنع أن يسلف كعكا ببلد بشرط أن يأخذ بدله ببلد آخر لما مر فقوله ببلد أي ليأخذ بدله ببلد آخر والمراد بالبلد المكان وكذلك يمتنع أن يسلفه خبز فرن بشرط ان يأخذ عنه خبز ملة لانه سلف يجر منفعة وكذلك يمتنع أن يدفع الشخص لصاحبه عينا أي ذاتا عنده عظم حملها و يشترط أخذها في بلد آخر لانه دفع عن نفسه غرر الطريق ومؤنة الحمل وقولنا أي ذاتا ليشمل النقد وغيره كقمح وعسل ونحوهما والملة بفتح الميم اسم للرماد الحار الذي يخبز به أو اسم الحفرة التي يجعل فيها الرماد المذكور أو اسم لما يخبز فيها وعلى الاولين في الكلام حذف مضاف أي بخبز ملة وأما خبز فرن بمثله وخبز ملة بمثله فيجوز مع تحري ما فيهما من الدقيق ولا يكفي وزنهما كما مر في قوله واعتبر الدقيق في خبز بمثله وذكره ابن عرفة هنا ثم ذكر عن اللخمي ان المعتبر وزنهما وهذا اذا كانا من جنس واحد ربوى وأما ان كانا من جنسين أو من جنس واحد غير ربوى فانه يعتبر وزنهما فقط (ص) كسفتجة (ش) هو مثال لمثال العين العظيمة الحمل وهي بفتح السين وسكون الفاء وفتح التاء المثناة من فوق وبالجيم لفظة أعجمية تجمع على سفاتج والمراد بها الكتاب الذي يرسله المقترض الى وكيله ليدفع لحامله ببلد آخر نظير ما تسلفه لان المسلف انتفع بحرز ماله من آفات الطريق اذا لم يكن الهلاك وقطع الطريق غالبا واليه أشار بقوله (الا أن يعم الخوف) أي الا أن يغلب الخوف في جميع طرق المحل الذي يذهب اليه المقرض منها بالنسبة اليه فيجوز اضرورة صيانة الاموال وبعبارة فيجوز تقديما للمصلحة حفظ المال على مضرة سلف جر نفعا فان غلب لا في جميع طرقه أو غلب في جميعها لكن بالنسبة لغيره لا بالنسبة اليه فلا يجوز (ص) وكعين كرهت اقامتها (ش) هذا أيضا منوع وهو أن يكون الشخص عنده ذات من قمح أو نقد أو غيرهما كره اقامتها عنده لخوف تلفها بسوس أو غير ذلك فلا يجوز له أن يسلفها ليأخذ غيرها لانه سلف بجر منفعة لانه انما قصد نفع نفسه حينئذ ومحل المنع مع الشرط أو العرف لا ان فقدا وهذا ما لم يتمحض النفع للمقترض بدليل ما أشار اليه بقوله (ص) الا أن يقوم دليل على ان القصد نفع المقترض فقط في الجميع كفدان مستحصد خفت مؤنته عليه يحصده ويدرسه ويرد مكيلته (ش) تقدم ان المقرض ان قصد به نفع نفسه لم يجز ومثله اذا قصد به نفع نفسه مع الآخر وان قصد به نفع المقترض فقط فانه جائز في جميع المسائل الخمس السابقة الممنوعة فاذا قام دليل على ذلك لم يمنع مثل أن يقترض شخص من آخر له زرع آن حصاده فدانا من ذلك الزرع أو فدانين وقد خفت مؤنتهما

(قوله اسم للرماد الحار) اعلم أن خبز الملة خبز يخبز في الرماد الحار معروف عند البوادي وفي المغرب يخرج لذيذا نقيا شبه القطيز الذي يجعل في النار و ينضج شيأ فشيأ ٢٦٦ لا ما في عب من أنه خبز الحصاوي الا أن يكون قصده التشبيه (قوله هو مثال الخ) أي بتقدير مضاف أي كمضمون سفتجة أي ما تضمنته السفتجة من العين العظيمة الحمل (قوله اذا لم الخ) هذا يفيد ان قول المصنف الا أن يعم الخوف معناه اذا لم يغلب الخوف أي من الهلاك مثلا فقول الشارح الا أن يغلب الخوف معناه الا أن يغلب الخوف وقوله فان غلب أي غلب الخوف أي كان هو الغالب لا في جميع الطرق أو كان هو الغالب في جميعها لكن بالنسبة لغيره فلا يجوز يدل عليه قول الشيخ سالم ان قول المصنف الا ان يغلب الخوف اشارة الى قول عبد الوهاب واللخمي يريد اذا لم يكن الهلاك وقطع الطريق غالبا فان كان ذلك الغالب صارت ضرورة وأجيزت صيانة للاموال انتهى وقول الشارح لا في جميع طرقه أي بل في بعضه اى ولو كان غيره أبعد والحاصل انه ليس المراد بالخوف الظن كما يفيده عب حيث قال فان شك في الهلاك أو قطع الطريق الخ (قوله فيجوز اضرورة) أي يؤذن فلا ينافي انه مندوب (قوله مع الشرط أو العرف) أي اشترط عليه أن يرد السالم أو جرى عرف بذلك (قوله الا أن يقوم دليل) أي مع الشرط أو العادة كما في شب والمراد بالدليل القرينة كما اذا كان المسوس أو القديم الذي خاف أن يسوس اذا باعه أي غبنه باضعاف ما يأتي له بدل القرض لسغبة أو غلاء قبل نبات ما يحصل (قوله يحصده) بضم الصاد وكسرها

على

(قوله مثال الخ) لا يخفى ان قوله فى الجميع يبعد كونه مثالا ويعين كونه تشبيها ثم لا يخفى انه اذا جعله مثالا نجعل القرينة كونه تخف مؤنته عليه أى فالخفة هى نفس الدليل لاشئ آخر وعلى جعله تشبيها تكون القرينة أمرا آخر فان لم توجد تلك القرينة فلا يجوز ذلك (قوله وملك ولم يلزم رده) على الفور الا ان يمضى الاجل المشترط أو المعتاد فالاستثناء فى قوة الشرط وكأنه قال ولم يلزم رده ان كان هناك شرط أو عادة الا بعد مضيها ومقصوده بهذا الرد على من قال انه على الحلول (قوله فان مضى الخ) فان انتفيا كان كالعارية المنتفى فيها شرط الاجل والعادة وللخمى فيها قولان فقيل له رده ولو بالقرب وقيل يلزمه أن يبقيه له القدر الذى يرى أنه أعار لمثل واختاره أبو الحسن وليس ٢٦٧ من العادة اذ قد تزيد عليه العادة بفرض

على المقرض من حصد ودرس ونحوهما بالنسبة لزرعه فأخذ المقترض ماذكر ليحصده ويدرسه ويذروه وينتفع به ويرد مكيلته وأما التبن فهو للمقرض فقوله كفدان مثال لما قام فيه الدليل على ان النفع للمقترض ويحتمل انه تشبيه فيما قبله وهو الجواز اذا كان على وجه المنفعة للمقترض فقط لا ان قصد نفع نفسه أو هو مع المقترض فلا يجوز ولو خفت مؤنته كما يفيده التشبيه وقصد نفع الاجنبى كقصد نفع نفسه (ص) وملك ولم يلزم رده الا بشرط أو عادة (ش) يعنى ان القرض يملكه المقترض بمجرد عقد القرض وان لم يقبضه ويصير مالا من أمواله ويقضى له به واذا قبضه فلا يلزمه رده لربه الا اذا انتفع به عادة أمثاله مع عدم الشرط فان مضى الاجل المشترط أو المعتاد فيلزمه رده ويجوز للمقترض أن يرد مثل الذى اقترضه وله أن يرد عين الذى اقترضه ان كان غير مثلى وهذا مالم يتغير بزيادة أو نقصان قاله ابن عرفة ومقتضى قوله ولا يلزم رده انه لو أراد تعجيله قبل أجله وجب على ربه قبوله ولو غير عين لان الاجل فيه من حق من هو عليه وهو كذلك قاله ابن عرفة (ص) كأخذه بغير محله الا العين (ش) يعنى ان القرض لا يلزم أخذه بغير محله بمعنى ان المقترض اذا دفعه للمقرض فى غير محل القرض وأبى من أخذه فانه لا يلزمه قبوله لما فيه من زيادة الكلفة فان رضى بأخذه جاز الا أن يكون الشئ المقترض عينا فيلزم مقرضها أخذها بغير محلها اذ لا كلفة فى حملها ولو اتفق فى الطريق خوف وينبغى أن يكون مثل العين الجواهر النفيسة فيما ذكر أى وان كانت فى الباب السابق كالعروض وقوله كأخذه الخ مثله دفعه فى غير محله كما فى البيع والظاهر ان العين اذا احتاجت الى كبير حمل انه لا يلزمه قبولها كغيرها .

*(فصل) فى الكلام على المقاصة وما يتعلق بها * وهذا الفصل يعض له المؤلف وألفه

وجودها (قوله ان كان غير مثلى) أى وأما المثلى فلا يتوهم لان المثلى لا يراد لعينه فلا فرق بين أن يكون هو أو غيره (قوله مالم يتغير بزيادة أو نقصان) أما اذا تغير بنقصان فالامر ظاهر من كونه لا يجب على المقرض قبوله وأما اذا تغير بزيادة فجعله ابن عرفة كذلك تبعا لابن عبد السلام الاقرب عدم القضاء لانه معروف من المقرض ورد بوجوب القضاء بقبوله قبل أجله لانتفاء المنة على المقرض فيها لتقدم معروفه عليه بالقرض ولذلك قال عب فان تغير بنقص فواضح عدم القضاء بقبوله ولو تغير بزيادة فالاظهر وجوب القضاء بقبوله انتهى والقول الحق ما قاله ابن عبد السلام وابن عرفة لما تقدم فى قوله وجاز أجود الخ فقد ذكر هنالك انه لا يقضى بذلك فكذا يقال هنا وأما قياسه هنا فهو مع الفارق ونصه هنالك عبر بالجواز لانه لا يلزم قبوله لان الجودة هبة ولا يلزم قبولها خلافا لابن الحاجب (قوله الا العين) أى سواء كانت من بيع أو قرض حل الاجل أم لا فى المحل أو غيره فتى دفعه له يلزمه الاخذ فهذه ثمانية لان اثنين فى أربعة بثمانية وأما العرض من قرض فاذا دفعه له بمحله يلزمه قبوله حل الاجل أم لا وبغير محله لا يلزمه قبوله حل الاجل أم لا وأما العرض من بيع فان دفعه له بمحله قبل حلول الاجل لا يلزمه قبوله وكذا بعد الاجل بغير المحل أى لا يلزمه قبوله ولا يلزم القبول الا بعد الاجل وهو بالمحل وتقدم ولزم بعدهما فهذه صورت عشرة بعضها هنا وبعضها فيما تقدم فى الفصل قبله (قوله الا العين) فى شرح شب وينبغى أن يكون الدفع كذلك فيلزمه دفعها فى غير المحل (قوله لما فيه من زيادة الكلفة) فان قرب محله أو انجلى عنه أهله فاقرب موضع عمارة له كما استظهره ابن عرفة (قوله وما يتعلق بها) عطف تفسير على قوله المقاصة أى فى الكلام على ما يتعلق بالمقاصة من الاحكام

الشيخ بهرام لان عادة الاشياخ فى الغالب أن يذيلوا هـذا الفصل بذكر المقاصة وعرفها ابن عرفة بقوله متاركة مطلوب بمماثل صنف ماعليه ماله على طالبه فيما ذكر عليهما فقوله صنف فاعل بمماثل أى بمماثل فى الصنفية فيخرج به المختلفان جنسا أو نوعا فانه لا تصح فى ذلك فان تماثلا فى الصنفية واختلفا فى صفة الجودة والرداءة ففيه تفصيل باعتبار حلول الاجل وعدمه وقوله ماعليه خبر من لفظ الدين فتدخل المقاصة فيما حل من الكتابة ونفقة الزوجة وقوله لماله متعلق بمماثل أى بالمال الذى له وبعبارة متعلق بمماثل على أنه مفعول له وانما عداه باللام وان كان فعله متعديا بنفسه لضعفه فى العمل عن الفعل وقوله فيما ذكر متعلق بمتاركة وماذكر هى الصنفية وقوله عليهما حال بما ذكر أى حال كون ماذكر عليهما أى حال كون المماثل الذى لاحدهما هو الذى على الآخر وبعبارة واحترز به عما اذا حصلت المتاركة فى غير ماذكر فانها ليست مقاصة فلو تارك مطلوب طالبه بمماثل صنف ماعليه فى غير ماذكر بان تاركه فى حق لهما على شخص آخر فليست مقاصة (ص) تجوز المقاصة فى دينى العين مطلقا ان اتحدا قدرا وصفة حلا أو أحدهما أم لا (ش) اعلم أن الدينين اما من بيع أو من قرض أو مختلفين واما أن يكونا عينا أو طعاما أو عرضا فاشار المؤلف هنا الى كونهما عينا والمعنى ان المقاصة تجوز فى دينى العين ان اتحدا قدرا كعشرة وعشرة مثلها وصفة كمحمدية ومثلها ويلزم من اتحادهما فى الصفة الاتحاد فى النوع وسواء كان سبب الدينين بيعا أو قرضا أو هما وسواء حلا معا أو حل أحدهما أو لم يحل واحد بان كانا مؤجلين اتفق أجلهما أو اختلف عند ابن القاسم والمراد بالجواز الاذن فى الاقدام عليها شرعا باعتبار حق الله فيصدق بالوجوب لا قسيم الواجب أو المراد به على بابه وعبر به لانه الغالب من أحوالها وبعبارة وقوله قدرا أى وزنا أو عددا وسيأتى مفهوم قدرا وصفة وقوله حلا أى ويقضى بها وقوله أو أحدهما أم لا أى ولا يقضى بها وهذا حكمة كون المؤلف عبر بالجواز لا بالوجوب وقوله أو أحدهما عطف على الالف وفيه العطف على الضمير المرفوع المتصل من غير فاصل فكان الواجب أن يقول حلا هما أو أحدهما ولا يصح أن يكون معطوفا على حلا عطف الجمل لان هذا خاص بالواو (ص) وان اختلفا صفة مع اتحاد النوع أو اختلافه فكذلك (ش) يعنى ان المقاصة تجوز

(قوله لان عادة) تعليل لكون الشيخ بهرام أفهم فى المقاصة لا فى غيرها (قوله أن يذيلوا هذا الفصل) أى الذى هو القرض (قوله متاركة مطلوب الخ) مفعوله محذوف أى متاركة مطلوب طالبه فطالبه لم يكن موجودا فى نسخة الشارح (قوله بمماثل) أى بدين مماثل هذا يقتضى انه لا مقاصة بين الذهب والفضة مع انها تكون بينهما ان حلا كما يأتى فى كلام المصنف لكن لو حذفها لاقتضى انها لا تكون بين الشريفية والبنادقة ولا بين المسكوك وغيره من الذهب لان الاصل فى مثل الشئ انه المشارك له فى كل الاوصاف مع انها قد تكون فى ذلك وحينئذ فالاتيان بها وحذفها يوجب الاعتراض ولو قال متاركة مطلوب طالبه بمماثل ماعليه بماله جنسا لسلم من هذا بل يأتى عن ابن بشير ما يفيد انها تكون بين مختلفى الجنس فتكون فيما اذا كان لاحدهما على صاحبه طعام ولصاحبه عليه عرض أو نقد على ما يأتى لكن ذكر بعض الشيوخ ان ما سيأتى من جوازها فى العرضين ان اختلفا جنسا (قوله فيما حل من الكتابة) فليست دينا لانها تسقط بالعسر ولو كانت دينا لم تسقط بالعسر (قوله وماذكر هى الصنفية) أى هى المماثلين فى الصنفية (قوله أى حال كون المماثل الخ) المناسب أن يقول حالة كون المتماثلين عليهما لا على غيرهما كما ذكرتم أقول ان فى كلام ابن عرفة اظهارا فى محل الاضمار لان قوله بما عليه هو عين الضمير الراجع لما ولو لم يظهر لقال بمماثل صنفه وكان أوضح (قوله واحترز الخ) كما اذا كان لكل من زيد وعمرو على الآخر مائة ولكل منهم مائة على بكر فتطارحا فيما ذكر على بكر وفائدة ذلك لو كان دين أحدهما برهن أو حميل والآخر لا (قوله دينى العين) بالاضافة البيانية أى الدينين العينين (قوله عند ابن القاسم) ومقابله فى ما روى اشهب عن مالك من المنع عند اختلاف الاجل لدخول المكايسة حينئذ والوقف مع اتفاقه لانا ان نظرنا الى قصد المعاوضة منعت لانه دين بدين وان نظرنا الى قصد المتاركة لتساوى الاجل جازت والله أعلم قال ابن نافع اذا حل أحدهما جاز كما اذا حلا وأما ان لم يحل واحد منهما امتنعت المقاصة كان الاجل متفقا أم لا (قوله أى ويقضى بها) وكذا ان لم يحلا واتفق أجلهما وأما ان اختلفا فان طلبها من حل دينه فكذلك وان طلبها من لم يحل دينه فللآخر أن يقول أنا آخذ دينى لحلوله وانتفع به فاذا حل دينك أعطيتك مالك اذا كان كذلك فانظر قوله لانه الغالب من أحوالها

في هذه الصورة أيضا وهي ما اذا اختلف دينا العين في الصفة والنوع متحد كمحمدية
ويزيدية أو مختلف كذهب وفضة وسواء كانا من بيع أو من قرض أو اختلفا لانه مع اتحاد
النوع مبادلة ومع اختلافه صرف ما في الذمة وكلاهما جائز بشرط التعجيل والحلول
واليه أشار بقوله (ان حلا) أي معا لئلا يؤدي الى صرف متأخر أو الى بدل مستأخر وذلك غير
جائز وقوله (والا فلا) أي وان لم يكن الدينان من العين حالين بان كانا مؤجلين أو أحدهما
فلا تجوز المقاصة اذ هي بدل أو صرف مستأخر وينبغي أن يقيد المنع بما اذا لم تبعد التهمة
فان بعدت جازت كما هو في بيوع الآجال المشار اليها بقوله الا أن يعجل أكثر من قيمة المتأخر
جدا فان قيل الاختلاف في النوع يستلزم الاختلاف في الصفة فذكره الاختلاف
في الصفة بالنسبة الى هذا مستدرك والجواب أن قوله أو اختلافه توكيد وقوله والا فلا
تصريح بمفهوم الشرط صرح به لما يشبه به قوله (ص) كان اختلفا زنة من بيع (ش) هذا
مفهوم قوله سابقا ان اتحدا قدرا كما ان ما قبله مفهوم اتحاد الصفة والمعنى ان الدينين اذا
اختلفا زنة أو عددا فان كانا من بيع منعت المقاصة لما فيه من المبادلة واحد العينين
أكثر فهو تفاضل حلا أم لا على ما لابن شاس وابن الحاجب وعند ابن بشير وارتضاه ابن
عرفة الجواز مع حلولهما ويمكن تمشية كلام المؤلف عليه بجعل التشبيه تاما فيما قبله من
قوله ان حلا والا فلا وأما ان كانا من قرض امتنعت المقاصة وان حلا فان كان أحدهما
من بيع والآخر من قرض فظاهر كلام ابن بشير انه كذلك حيث حصل قضاء القرض
باكثر منه وأما ان حصل قضاء ثمن المبيع باكثر منه فظاهر نص ابن بشير انه جائز وهو
الموافق لظاهر قول المؤلف فيما مر وثمن المبيع من العين كذلك وجاز باكثر (ص)
والطعامان من قرض كذلك (ش) التشبيه في قوله ديني العين فتجوز المقاصة ان اتحدا
قدرا وصفة كاردب وأردب كلاهما من قمح أو شعير من صنف حلا أو أحدهما أم لا وان
اختلفا صفة مع اتحاد النوع كسمراء ومحمولة أو اختلافه كقمح وفول جازت ان حلا والا
فلا كأن اختلفا قدرا فيمنع على ما لابن بشير وغيره لانه دام من قرض (ص) ومنعا من بيع
(ش) يعني أن المقاصة لا تجوز في ديني الطعام اذا كانا من بيع وبالغ على المنع بقوله (ولو
متفقين) أي في الاجل والصفة والقدر اتفقت رؤس الاموال أو اختلفت عند ابن القاسم
لعلل ثلاثة بيع الطعام قبل قبضه وهذه العلة عامة وطعام بطعام ودين بدين نسيئة
وهاتان في غير الحالتين والمنع عند اختلاف الاجل جار على المشهور من ان المعجل لما في
الذمة مسلف وأجازها أشهب في المتفقين في جميع ما سبق من الاوصاف بناء على انه
كالاقالة (ص) ومن قرض وبيع تجوزان اتفقا وحلا (ش) يعني ان ديني الطعام اذا كان
أحدهما من قرض والآخر من بيع تجوز المقاصة فيهما بشرطين الاول أن يكونا متفقين
في النوع والصفة والثاني أن يكونا حالين وعلة الجواز أن الذي أسلم كأنه اقتضى عن
طعام السلم الذي له طعام القرض الذي عليه من نفسه ولا محظور في ذلك ولم ينظر هنا الى
بيع الطعام قبل قبضه بالنسبة لطعام البيع تغليبا لجانب القرض لانه معروف وانضم
الى ذلك كون المقاصة معروفا أيضا ومفهوم قوله ان اتفقا ينبغي فيه المنع لان القصد

(قوله فان بعدت جازت) وتقدم
ان الكثرة جدا زيادة المعجل
على المؤخر بقدر نصف المؤخر
ولا يبحث في هذا القيد بان
الكلام هنا في مطارحة ما في
الذمتين لا في زيادة شئ من أحد
الجانبين لانا نقول قد يختلف
عدد الدينين (قوله توكيد)
لا يظهر ولا معنى له بل المناسب له
أن يقول فذكر اختلاف الصفة
تأكيد أي معنى (قوله فظاهر
نص ابن بشير الخ) هذا عند
حلولهما معا وأما ان لم يحلا أو
حل أحدهما فيمتنع مطلقا فهذا
التفصيل فيما اذا حلا معا هذا
ما في عب وانظره وظاهر الشارح
الاطلاق وطريقة غيره المنع
مطلقا سواء كانا من بيع أم لا
وسواء حلا أم لا (قوله جار على
المشهور الخ) وأما لو لم يراع ذلك
بان قلنا المعجل لما في الذمة ليس
بمسلف فهو جائز وعبارة بهرام
وذلك لانه مع الاختلاف قد ظهر
قصدهما الى بيع الطعام قبل
قبضه وهو أيضا جار على المشهور
من أن المعجل لما في الذمة يعد
مسلفا ابن يونس وعلى ما قاله
أبو اسحق في اسقاط التأجيل
يجوز ذلك

حينئذ البيع (ص) لا ان لم يحلا أو حل (أحدهما (ش) يعني ان طعامي البيع والقرض اذا لم يحلا معا أو حل أحدهما دون الآخر فان المقاصة لا تجوز فيهما لان من عجل ما في الذمة يعد مسلفا ثم ان قوله لا ان لم يحلا الخ غير ضروري الذكر على ان فيه تكرارا اذ قوله لا ان لم يحلا أي معا صادق بما اذا كان كل منهما مؤجلا أو أحدهما فقط وأيضا النص على المنع فيما اذا حل أحدهما فقط يفيد المنع فيما اذا كان كل منهما مؤجلا بالاولى (ص) وتجوز في العرضين مطلقا ان اتحدا جنسا وصفة (ش) يعني ان المقاصة تجوز في ديني العرض سواء اتفق الاجل أو اختلف كانا من بيع أو قرض أو أحدهما من بيع والآخر من قرض بشرطين الاول ان يتفقا في الجنس ككساء وكساء أو ثوبين هرويين أو مرويين الثاني ان يتفقا في الصفة لان العروض يبعد معها قصد المكايسة والمغالبة والمراد بالعرض ما قابل العين والطعام فيشمل الحيوان (ص) كان اختلفا جنسا واتفقا أجلا (ش) يعني ان ديني العرض تجوز المقاصة فيهما وان اختلفا جنسا ككساء وثوب بشرط اتفاقهما في الاجل سواء حلا أم لا لان اتفاق الاجل في العرض يبعد معه قصد المكايسة والمغالبة كما يبعد مع اتفاقهما في الصفة فالتشبيه في الجواز ثم ان هذا بيان لحكم مفهوم قوله ان اتفقا جنسا وأما مفهوم قوله صفة فقد أشار له بعد في قوله وان اتحدا جنسا والصفة متفقة الخ على ان الاتفاق في الصفة يتضمن الاتفاق في الجنس فلو حذف قوله جنسا ما ضره ثم ان المراد بالجنس في كلام المؤلف في مسائل العرض كلها النوع لان العرض كله جنس واحد وقوله كان اختلفا الخ هذا بيع في الحقيقة فاطلاق المقاصة عليه مجاز (ص) وان اختلفا أجلا منعت ان لم يحلا أو أحدهما (ش) يعني ان العرضين اذا اختلفا في الاجل يريد مع اختلافهما في الجنس أيضا ككساء وجوخ فان المقاصة فيهما حينئذ لا تجوز لما فيه من فسخ دين في مؤخر فان حلا أو أحدهما جازت اذ ينتفي القصد الى المكايسة والمغالبة مع حلولهما أو حلول أحدهما على المشهور في الاخير وهو مذهب المدونة وفي الموازية المنع لاختلاف الاجل ابن محرز وهو الاصح عندي (ص) وان اتحدا جنسا والصفة متفقة أو مختلفة جازت ان اتفق الاجلان (ش) يعني ان العرضين اذا اتحدا في الجنس كثوب وثوب والصفة مختلفة بجودة ورداءة كثياب هروية وأخرى مروية فان المتاركة تجوز فيهما بشرط ان يتفق أجلهما بان اجلا الى أجل واحد وأحرى لو حلا لبعد التهمة مع اتفاق الاجل وأما مع اتفاق الصفة مع اتحاد الجنس فالجواز لا يتقيد بذلك بل يجوز ولو لم يتفق الاجلان كما مر فالصواب اسقاط قوله والصفة متفقة لان اثباتها يوهم ان الجواز حينئذ مقيد باتفاق الاجل وليس كذلك (ص) والا فلا مطلقا (ش) أي وان لم يتفق الاجل بل اختلف أجلهما مع اختلاف الصفة فان المقاصة لا تجوز مطلقا سواء كانا من بيع أو قرض أو اختلفا هذا ما في شرح المؤلف أي الشيخ بهرام فقوله مطلقا راجع للمنع المستفاد من قوله والا فلا فكانه قال والا فيمتنع مطلقا ويحتمل ان يكون معمولا لفعل محذوف بعد قوله فلا أي فلا تجوز مطلقا بل على تفصيل لابن شاس انظره في الشرح الكبير * ولما كان الرهن يتسبب عن الدين من قرض تارة ومن

(قوله ان اتحدا جنسا أو صفة) يدخل في العرض الحيوان والعقار ان قلنا بدخول المقاصة في غير الدين اذ العقار لا يتعلق بالذمة ولا يدخل في الاطلاق اتفقا قدرا أم لا ٢٧٠ اذ يدخلهما حيث اختلفا قدرا وكانا مؤجلين أو أحدهما ضع وتعجل وحط الضمان وأزيدك في بعض الاحوال (قوله ان لم يحلا أو أحدهما) لا يخفى ان قوله أو أحدهما مناقض لقوله ان لم يحلا لان قوله ان لم يحلا يقتضي المنع فيما اذا حل أحدهما وقوله أو أحدهما يقتضي الجواز لان المعنى ولم يحل أحدهما (قوله ان اتفق الاجلان) لبعد التهمة حينئذ كان من بيع أو قرض أو احدهما من بيع والآخر من قرض (قوله بل على تفصيل) وهو ان أدى الى ضع وتعجل أو حط الضمان وأزيدك منع والا فلا كانا من بيع أو قرض أو أحدهما من بيع والآخر من قرض وتفصيله أن يقال ان كانا من بيع والحال أو الاقرب حلولا أكثر أو أجود منع للعلة الثانية وان كان أدنى أو أقل منع للعلة الاولى وان كانا من قرض والحال أو الاقرب حلولا أدنى أو أقل منع للعلة الاولى وان كان أجود جاز اذ لا ضمان في القرض فلا يجري فيه حط الضمان وأزيدك لانه يلزم قبوله بخلاف السلم وان كان أكثر عددا منع لانه زيادة في القرض وان كان أحدهما من بيع والآخر من قرض فان كان الحال أو الاقرب حلولا هو القرض منعت المقاصة سواء كان أجود أو أدنى أو أقل أو أكثر وان كان الحال أو الاقرب حلولا من بيع وهو أجود جازت المقاصة لانه مقبوض عن القرض وليس فيه ضمان وان كان أدنى منعت

بيع اخرى وأنهى الكلام على الدينين وما يتعلق بهما من مقاصة شرع فى الكلام على ما يتسبب عنهما من رهن ونحوه فقال

(باب) ذكر الرهن وحده وما يتعلق بذلك

وهو لغة اللزوم والحبس وكل ملزوم قال تعالى كل نفس بما كسبت رهينة أى محبوسة والراهن دافعه والمرتهن بالكسر آخذه ويقال مرتهن بالفتح لانه وضع عنده الرهن ويطلق أيضا على الراهن لانه سئله وشرعا مال قبض توثقا به فى دين وأشار بقوله فى دين الى أن الرهن لا يصح أن يكون فى معين وانما يصح أن يكون فى دين والدين لا يتقرر فى المعينات وعرفه ابن عرفة بالمعنى الاسمى بناء على الاستعمال الكثير وعرفه المؤلف بالمعنى المصدرى بناء على الاستعمال القليل عند الفقهاء بقوله (ص) الرهن بذل من له البيع ما يباع أو غررا ولو اشترط فى العقد وثيقة بحق (ش) يعنى أن الرهن اعطاء من فيه أهلية البيع شيأ يصح بيعه الا أن الشرع أجاز هنا رهن الغرر كالآبق ولو شرط رهن الغرر فى عقد الرهن لان للمرتهن أن يدفع ماله بغير وثيقة فساغ أخذه لما فيه غرر لانه شئ فى الجملة وهو خير من لاشئ ويكون الرهن وثيقة عند المرتهن على حقه الثابت فى ذمة الراهن فله حبسه الى أن يستوفى حقه منه أو من منافعه فعلم مما قررنا أن شرط الراهن أن يكون فيه أهلية صحة البيع فمن يصح منه البيع يصح رهنه فلا يصح من مجنون وصبى لا تمييز له ويصح من المميز والسفيه والعبد ويتوقف على اجازة وليهم ويلزم من مكلف رشيد كالبيع وان شرط المرهون أن يكون مما يصح بيعه من كل طاهر منتفع به مقدور على تسليمه معلوم غير منهى عنه فدخل فيه المعار للرهن والدين ووثيقة الدين لانه يجوز بيعها او بيع

(قوله ونحوه) أى نحو الرهن وهو الفلس *(باب الرهن)* (قوله وحده) عطف تفسير على قوله الرهن وقوله وما يتعلق به أى من المسائل (قوله اللزوم) لا يخفى ان اللزوم متعد تقول لزمت الشئ فانا لازم له وهو ملزوم وقوله والحبس قال فى المصباح تقول رهنت المتاع بالدين حبسته به فهو مرهون فالعطف مغاير وقوله وكل ملزوم أى ان الرهن لغة كل ملزوم فيكون حاصله انه لغة يأتى لمعان ثلاثة ولا يخفى ما فى هذا الثالث من التسامح لان هذا ملزوم يفسر به مرهون لا الرهن الذى الكلام فيه وقوله قال تعالى دليل لكون الرهن يأتى بمعنى الحبس الا انه دليل بطريق اللزوم وفى المصباح والتنبيه موافقة الشارح فى كون الرهن يأتى بمعنى الحبس وخالفاه فى اللزوم لانهما ذكرا أن المعنى الثانى للرهن هو الثبوت والدوام (قوله لانه وضع عنده الرهن) فيكون مرتهن بالفتح اسم مكان (قوله ويطلق) أى مرتهن بالفتح كما هو المناسب (قوله لانه سئله) اى فهو مكان لسؤال الرهن (قوله لا يصح ان يكون فى معين) كأن يقول له اعطنى رهنا فى الكتاب الذى ٢٧١ اشتريته منك خوفا من ان يستحق بحيث لو استحق لاخذته من عين الرهن وهذا لا يصح لان فيه قلب الحقائق وقوله والدين لا يتقرر فى المعينات المناسب ان يقول والرهن لا يتقرر فى المعينات وبقوله مال الخ أخرج الوديعة والمصنوع بيد صانعه وقبض المجنى عليه عبدا جنى عليه وان شاركاه فى الاحقية بجواز اشتراك المختلفين فى امر يخصهما ولا تدخل وثيقة ذكر الحق ولا الحميل ولا يخرج ما اشترطت منفعته لان شرطها الا ينافى قبضه للتوثق اه وانما لم تدخل الوثيقة والحميل لانهما ليسا بمال (قوله بناء على الاستعمال القليل الخ) ورد ذلك محشى تت بما حاصله ان البذل بمعنى الاعطاء والرهن اصطلاحا ليس له الا معنيان أحدهما المال المقبوض توثقا والثانى العقد من ذلك قولهم الرهن صحيح او نحو ذلك (قوله او غررا) اى ذا غرر (قوله بحق) اى موجودا وسيوجد بدليل قوله الآتى وارتهن ان اقبض ولازم او آيل له وقوله بحق متعلق بقوله وثيقة فالباء سببية او بمعنى فى وتعلقه ببذل فهى بمعنى فى (قوله ويكون الرهن الخ) فيه اشارة الى ان قوله وثيقة خبر لكان محذوفة اى ويكون الرهن متوثقا به فى حق ويصح ان يكون حالا من ماله ان كانت موصولة او صفة لها ان جعلتها نكرة (قوله ويصح من المميز) اى حيث كان مشترطا فى اصل العقد والا فهو باطل لانه بمنزلة التبرع ورهن السكران يجرى على بيعه والظاهر ان حكمه فى الضمان على القول بانه صحيح يتوقف على الاجازة كذلك ويخرج من قولهم له البيع المريض اذا كان مدينا فانه يجوز بيعه ولا يجوز رهنه وهذا اذا احاط الدين بماله (قوله والدين) أى سواء رهنه لمن عليه الدين او لغيره قال فى توضيحه ويشترط فى صحة رهنه من المدين ان يكون أجل الرهن مثل أجل الدين الذى رهن به أو ابعد لا أقرب لان بقاءه بعد محله كالسلف فصار فى البيع بيعا وسلفا الا أن يجعل بيد أمين الى محل أجل الدين الذى رهن به (قوله ووثيقة الدين) أى ان الرهن

مافيها من الدين ويدخل فيه رهن المغصوب من غاصبه فانه يصح ويسقط عنه ضمانه ومقتضى كلام التوضيح ان حوزه غير كاف وعليه لو حصل مانع للراهن قبل حوز الرهن يكون المرتهن اسوة الغرماء وهو ظاهر على القول بانه انما يكتفى بالتحويز وأما على انه يكفى الحوز فى الرهن فاستقراره بيد الغاصب بعد الرهن كاف وانظر هل ياتى التردد الواقع فى بيع المغصوب من غاصبه هنا وهل ان رد لربه مدة أو يتفق هنا على العزم (ص) كولى ومكاتب ومأذون (ش) هذا مثال لقوله من له البيع والمراد بالولى الاب ومثله الوصى ونحوه قال ابن القاسم فى المدونة وللوصى ان يرهن من متاع اليتيم رهنا فيما يبتاع له من كسوة أو طعام كما يتسلف لليتيم حتى يبيع له بعض متاعه وذلك لازم لليتيم وللوصى أن يعطى مال اليتيم مضاربة اه والظاهر أنه محمول على النظر ولو فى رهن الربع فليس كالبيع وكذلك للمكاتب أن يرهن ويرتهن لاحرازه نفسه وماله حيث أصاب وجه الرهن لان رهن كثير فى قليل لئلا يحبس بعض ماله عن الانتفاع به ولئلا يشهد الرهن على الدين وكذلك للمأذون له فى التجارة أن يرهن لان الاذن فيها اذن فى توابعها ولا يحتاج المكاتب والمأذون الى اذن سيدهما فى الرهن بخلاف الضمان لانه يحصل به من الاشتغال عن مصلحة السيد ما لا يحصل بالرهن (ص) وآبق (ش) هذا راجع لقوله او غررا والمعنى انه يجوز رهن الغرر كالعبد الآبق والبعير الشارد ليسارة الغرر فيه ولهذا لا يصح رهن الجنين لقوة الغرر فيه ولا بد أن يكون الآبق معلوما حال حصول المانع فان قبض قبل المانع ثم ابق وحصل المانع حال اباقه كان مرتهنه اسوة الغرماء كما يفيده كلام ابن عبد السلام (ص) وكتابة واستوفى منها أو رقبته ان عجز (ش) هذا عطف على قوله كولى والمعنى ان الكتابة يجوز رهنها ويستوفى من نجومها ان لم يعجز فان عجز استوفى من رقبته فان فلس الراهن بيعت النجوم واستوفى منها ناجزا ولا يلزم المرتهن الصبر حتى يقبض من النجوم فقوله أو رقبته أى أو من ثمن رقبته معطوف على ضمير الجر من غير اعادة الجار كقوله تعالى واتقوا الله الذى تساءلون به والارحام ومثل الكتابة المكاتب فانه يجوز رهنه ويستوفى من كتابته أو من رقبته ان عجز وعدول المؤلف عن قول ابن الحاجب ويجوز رهن المكاتب لان المكاتب لا يباع والكتابة تباع ولئلا يتوهم انه تكرار مع قوله ومكاتب (ص) وخدمة مدبر وان رق جزء فمنه (ش) هذا عطف على آبق والمعنى ان خدمة المدبر يجوز رهنها كلها أو بعضها مدة معلومة سواء فى العقد أو بعده ويستوفى المرتهن دينه منها فلو مات السيد وعليه دين سابق على التدبير ورق المدبر أو جزء منه فان المرتهن يستوفى دينه من ذلك الجزء الذى رق ولا مفهوم لمدبر ومثله خدمة المكاتب والمخدم والمعتق لاجل فيجوز رهن خدمة

نفس الوثيقة باعتبار ما فيها لا باعتبار نفسها لان قيمتها بحسب ذاتها تافهة جدا والحاصل أنه انما جاز رهنها لما اشتملت عليه مع انها تباع ولو بقليل الثمن وكذا ٢٧٢ يجوز رهن مكتوب الوقف ان كان من الموقوف عليهم لانه يشتمل على المنافع ويجوز بيعها وكذلك وثيقة الوظائف على القول بجواز النزول عن الوظائف وهو الراجح كما ذكره الاشياخ فاعتمد ذلك (قوله ويسقط عنه ضمانه) أى ضمان العداء ويبقى عليه ضمان الرهان (قوله ان حوزه) أى المرتهن الذى كان غاصبا (قوله بالتحويز) وهو شهادة البينة دفع الرهن للمرتهن (قوله وهل ان رد لربه مدة) أى مدة محدودة بستة أشهر وقوله أم يتفق هنا على العزم أى على العزم على رده لربه وان لم يرد بالفعل وهو الظاهر (قوله مضاربة) أى قراضا (قوله الربع) أى العقار (قوله فليس كالبيع) أى كبيع الربع فلا يحمل على النظر بل لا بد أن يبين وجه البيع (قوله وآبق) أى ورهن آبق والمصدر المقدر مضاف هنا للمفعول بخلاف الثلاثة قبل فللفاعل (قوله ليسارة الغرر) أى فالتنوين فى غرر للنوعية أى نوع من الغرر وهو اليسير (قوله لان المكاتب لا يباع) أى وظاهر اللفظ أن المكاتب يباع فان أريد من رهنه أنه تباع كتابته لا هو فلا فرق بين التعبير بمكاتب أو بكتابة وقوله ولئلا يتوهم انه تكرار أى مع انه ليس بتكرار لانه فاعل أى هو يقع منه الرهن وهذا مرهون أى واقع عليه عقد الرهنية (قوله فلو مات السيد) لا يخفى انه عند الموت لا فرق بين أن يكون الدين سابقا على التدبير أو متأخرا وانما التفصيل اذا أريد بيعه فى حياة السيد فيباع لدين متقدم على التدبير لا متأخر قال عج ماذكر

ويبطل التدبير بدين سبقا * ان سيد حيا والا مطلقا

(قوله المكاتب) يحمل على ما اذا كان اشترط عليه خدمة مدة معينة والا فلا خدمة على المكاتب

ماذكروا انما خص المدبر لاجل ما بعده من التفصيل (ص) لا رقبته وهل ينتقل لخدمته قولان (ش) يعنى انه لا يجوز رهن رقبة المدبر فى دين متأخر عن التدبير ليباع فى حياة السيد أما فى دين سابق أو على ان يباع بعد الموت فيجوز وعلى هذا يحمل قوله الآتى فى التدبير وللسيد رهنه واذا رهن عبدا على انه قن فتبين انه مدبر فهل ينتقل الرهن الى خدمته وتباع له وقتا بعد وقت أو يبطل ويصير الدين بلا رهن ولا ينتقل لخدمته لانه انما رهنه الرقبة وهى لا ترهن قولان ذكرهما اللخمى والمازرى وأما لو رهنه على انه مدبر فانه يبطل الرهن ولا ينتقل لخدمته من غير خلاف كذا يفيده كلام المواق وعليه حمله الشيخ خضر وينبغى أن يجرى هذا التفصيل فى المعتق لاجل وفى ولد أم الولد الحادث بعد الايلاد وفى المكاتب على القول بانه لا يصح رهنه فظهر مما قررنا ان قوله وهل ينتقل الخ ليس من تتمة قوله لا رقبته خلافا للشارح (ص) كظهور حبس دار (ش) تشبيه فى القولين يعنى انه اذا رهن رقبة دار على انها ملك لراهنها ثم ثبت وقفها عليه فهل يبطل الرهن ولا يعود لمنفعتها لانه انما رهن الرقبة أو يتعلق بمنفعتها وكرائها لان المنفعة يجزء منها يجوز رهنه فلا يبطل هذا الجزء ببطلان ما أخذ منه قولان وأما لو ظهرت حبسا على غير راهنها لم ينتقل الرهن لمنافعها وكذلك لو مات وانتقل الحق لغيره كما فى ح وكذلك لو انتقل الحق لغيره فى حياته كما لو شرط الواقف توقيته مدة معينة وانقضت (ص) وما لم يبد صلاحه وانتظر ليباع (ش) هذا عطف على آبق والمعنى انه يجوز رهن ما خلق من ثمر وزرع لم يبد صلاحه على المشهور لما علمت ان الغرر جائز فى هذا الباب فاذا مات الراهن أو فلس قبل بدو صلاحه ولا مال له فانه ينتظر بذلك الثمر الذى لم يبد صلاحه الى بدو الصلاح ثم يباع ويستوفى الدين وهو أحق من الغرماء وأما ان لم يخلق فلا يصح رهنه كرهن الجنين (ص) وحاص مرتهنه فى الموت والفلس (ش) الضمير يرجع للشئ المرتهن الذى لم يبد صلاحه والمعنى ان الراهن اذا مات أو فلس قبل بدو الصلاح فان المرتهن يحاصص مع الغرماء بجميع دينه لان الدين يتعلق بالذمة لا بعين الرهن (ص) فاذا صلحت بيعت فان وفى رد ما أخذ والا قدر محاصا بما بقى (ش) يعنى ان المرتهن اذا حاصص بجميع دينه فاذا صلحت الثمرة وبدا صلاحها فانها تباع حينئذ فاذا بيعت بثمن قدر دينه فانه يختص به ويرد ما أخذه فى الحصاص للغرماء وان قصر ثمن الثمرة عن دين المرتهن نظرت الى ما بقى له من دينه ونسبته الى جميع الديون فذلك القدر هو الذى يجب له به الحصاص فيرد ما زاد على ذلك ويتمسك بباقيه مع جملة الثمرة وتوضيح ذلك أن تقول لو كان على الراهن ثلثمائة دينار لثلاثة أشخاص أحدهم مرتهن الثمرة ثم مات أو فلس فوجدوا عنده مائة وخمسين دينارا فان مرتهن الثمرة يأخذ منابه وهو خمسون دينارا ويأخذ كل من صاحبيه خمسين فاذا صلحت الثمرة بيعت واختص المرتهن بثمنها فان بيعت بمائة مقدار دينه رد الخمسين التى كان أخذها لانه تبين انه لا يستحقها وهو معنى قوله فان وفى رد ما أخذ وان لم يف بل بيعت مثلا بخمسين فانه يختص بها أيضا ثم يقال له قد تبين انك انما كنت تستحق فى الحصاص بمقدار ما بقى لك وهو خمسون فيكون

(قوله ليباع الخ) فاذا رهنه واطلق فالظاهر صحته ويحمل على ان المراد بعد موت السيد فيصح مطلقا فان رهنه على أن تباع رقبته متى وجب الحق فالظاهر المنع كالاول (قوله فهل ينتقل الخ) الراجح من القولين انه لا ينتقل لخدمته (قوله على انه مدبر) أى ليباع فى حياة السيد فى دين متأخر عن التدبير فانه يكون باطلا وهو قوله لا رقبته وأما لو رهنه على الاطلاق فانه ينتقل لخدمته (قوله وينبغى أن يجرى الخ) أى اذا رهنهما على انهما قنان فتبين ان أحدهما معتق لاجل والآخر ولد ام الولد فالقولان وعلى ان أحدهما معتق لاجل والآخر ولد ام الولد فيكون باطلا (قوله ليس من تتمة الخ) وحمله التتائى والشارح على ظاهره فهو من تتمة قوله لا رقبته وفى الحطاب عن اللخمى ما يفيده ويكفى هذا شاهدا للمصنف (قوله كظهور حبس دار) قال البدر مقتضى قوله ظهور ان الراهن لو كان عالما بانها وقف وغر فانه يتفق على الرهنية فى الغلة فلو انفرد المرتهن بالعلم فلا غلة له معاملة له بنقيض قصده (قوله تشبيه فى القولين) الذى يظهر ان الراجح عدم الانتقال كالاول فتأمل (قوله وأما ان لم يخلق فلا يصح رهنه) الذى اعتمده ابن عرفة خلافه وانه يصح رهنه وجدا ما لا ونقل ابن حارث اتفاق ابن القاسم وابن الماجشون عليه خلافا للمازرى القائل بان رهنه قبل وجوده كرهن الجنين (قوله لان

الدين يتعلق بالذمة) والثمرة لا يمكن بيعها الآن وقد يطرأ عليها آفة فتهلك (قوله قدر) التعبير بقدر ظاهر وذلك لان المحاصة قد وقعت والذى يقع بعد البيع تقدير انه ليس له الا ما بقى بعد ثمن ما بيع فكأن المحاصة الواقعة سابقا بالباقى

لك ثلاثون ثلاثة أخماس الخمسين لان لك خمسين ولكل منا مائة فالمجموع مائتان وخمسون والموجود مائة وخمسون ونسبتها من المائتين والخمسين ثلاثة أخماس فيمسك بيده من الخمسين ثلاثين مع الخمسين ثمن المبيع فيكون بيده ثمانون ويرد العشرين الفاضلة فيكون لكل واحد منهما عشرة مع الخمسين أولا فيكون بيد كل منهما ستون وهي ثلاثة أخماس المائة قوله صلحت أي بدا صلاحها وقوله وفي أي ثمنها المفهوم من بيعت (ص) لا كاحد الوصيين (ش) هذا محترز قوله من له البيع والمعنى ان أحد الوصيين لا يجوز له أن يرهن شيأ من مال اليتيم الا باذن صاحبه له في ذلك لان له نصف النيابة واذا اختلفا نظر الحاكم في ذلك وكذلك في البيع والنكاح اللهم الا أن يكون كل منهما مطلق التصرف فيجوز حينئذ فعله بغير اذن صاحبه ولو قال لا احد كالوصيين ليدخل كل من وقف تصرفه على تصرف غيره وامضائه كاحد الناظرين ونحوهما كان أشمل وقد يقال الكاف في الحقيقة داخلة على المضاف اليه (ص) وجلد ميتة (ش) هذا من جملة محترز ما يباع والمعنى أن جلود الميتة لا يجوز رهنها اتفاقا ان لم تدبغ وكذا ان دبغت على المشهور اذ لا تباع لنجاسة ذاتها ويجري في رهن الكلاب ما في بيعها المشهور المنع بخلاف الآبق لامكان زوال المانع من بيعه قبل حلول الدين (ص) وكجنين (ش) يعني ان الجنين لا يجوز رهنه لقوة الغرر فيه وكذلك ما شابهه من الثمرة التي لم تخلق والزرع الذي لم يظهر على وجه الارض ومحل المنع اذا كان رهن ماذكر في صلب عقد البيع فان كان بعد عقده أو في قرض جاز قاله حلولو وتبعه بعضهم لكن لم يعزه لاحد (ص) وخمر وان لذمي الا ان يتخلل وان تخمر اهراقه بحاكم (ش) يعني ان رهن الخمر سواء كانت لمسلم أو لذمي عند مسلم لا يصح وتراق ان كانت لمسلم أو لذمي ثم أسلم فان لم يسلم ردت اليه فاللام في قوله وان لذمي للملك وقوله الا ان يتخلل بالمثناة الفوقية مستثنى من مقدر كأنه قال لا يصح رهن الخمر لمسلم وان كانت ملكا لذمي وترد للراهن الذمي ويكون المرتهن اسوة الغرماء في ثمن او تراق على الراهن المسلم الا ان تتخلل فلا ترد ويختص بها دون غرماء الراهن مرتهنها وان رهن المسلم عصيرا لمسلم أو ذمي فتخمر عند المرتهن فانه يهريقه بامر حاكم ان كان ثم في الموضع يحكم ببقائها او تخليلها وان لم يوجد حاكم يرى ذلك فليس عليه الرفع للامن من التعقب أما لو كان الراهن ذميا فانها لا تراق عليه وترد اليه واكتفى المؤلف بذكر التخمر عن التصريح بالعصير اذ لا يتخمر غيره (ص) وصح مشاع وحيز بجميعه ان بقي فيه للراهن (ش) يعني ان المشاع من ربع وحيوان وعرض وعقار يصح رهنه كما يصح وقفه وهبته وسواء كان الباقي للراهن أو لغيره على المشهور لكن ان كان الباقي لغير الراهن

(قوله ونسبتها الخ) هذه احدى طريقتين في انك تنسب القدر الموجود من المال لمجموع الديون وبتلك النسبة يأخذ كل واحد من دينه والطريقة الثانية أن تنسب مال كل واحد لمجموع الديون وبتلك النسبة يأخذ من التركة وتلك الطريقة اشار لها الشارح بقوله اولا ونسبته الى جميع الديون (قوله وكذلك في البيع والنكاح) اى بيعهما سلعة من سلع الصغير او تزويجهما الصغير (قوله اللهم الا ان يكون كل منهما مطلق التصرف) والظاهر ان ايصاءهما مترتبين كشرط استقلال كل قياسا على ما ياتي في ترتيب الوكيلين (قوله كان اشمل) وقد يقال ان الكاف ملحوظ دخولها على المضاف المقيد بالمضاف اليه فيفيد المقصود من الشمول (قوله المشهور المنع) اى منع بيع الكلاب (قوله بخلاف الآبق) فهو لا يجوز بيعه الا انه يجوز رهنه (قوله وان تخمر اهراقه بحاكم) أي مالكي وظاهر المصنف وجوب الرفع والاراقة وليس له الرفع ان لا يراها وتكسير آنية الفخار أيضا (قوله فان لم يسلم ردت اليه) ولو طلب المرتهن وقفها بيد ذمي حتى يحل دينه خشية فلس ربها أو موته لم يمكن من ذلك ويصير دينه بلا رهن واذا رهن الذمي الخمر عند المسلم ثم مات الذمي او فلس فلا رهن للمسلم ولو قبضها الان رهنه في الاصل فاسد ولغرمائه الدخول معه في المحاصة قاله اشهب (قوله وتراق) لكن بحاكم مالكي والراجح عندنا حرمة التخليل وقيل بالكراهة وقوله فلا ترد أي بعد التخليل لراهنها الذمي وكان الانسب أن يزيد ولا تراق والتقدير الا أن تتخلل فلا ترد لراهنها الذمي ولا تراق على راهنها المسلم اقتصر (قوله أما لو كان الراهن ذميا) أي الذمي رهن العصير ثم تخمر (قوله وترد اليه) أي ويبقى الدين بلا رهن فان اسلم اريقت وهل بحاكم ويبقى دينه بلا رهن أيضا أم لا (قوله أي ان المشاع) أي الجزء المشاع فالمشاع اسم للجزء المرهون وقوله من ربع أي بعض ربع الخ (قوله وسواء كان الخ) ومقابله انه لا يصح رهن المشاع وهو مذهب أبي حنيفة

اقتصر في الحوز على حصة الراهن والاحيز جميع ماله مارهن ومالم يرهن لئلا تجول يده في الرهن فيبطل فالمعنى ان الجزء المشاع يحاز بسبب حوز الجميع أي جميع الشئ الذي ارتهن بعضه مشاعا ان كان الفاضل منه بعد الجزء المرهون يملكه الراهن أي حيز الجزء المشاع المرهون بسبب حوز جميعه أي مع حوز جميعه أي جميع المشاع لا جميع الجزء المرهون أي جميع المشاع الذي للراهن مارهن ومالم يرهن بدليل قوله ان بقي فيه للراهن فالباء للسببية أو بمعنى مع على تقدير مضاف (ص) ولا يستأذن شريكه (ش) أي أن من له جزء مشاع في عرض أو حيوان مما لا ينقسم أو مما ينقسم له رهن حصته أو بعضها من غير اذن شريكه لان الشريك يتصرف مع المرتهن ولا يمنعه رهن الشريك من ذلك لان الرهن لم يتعلق بحصته على المشهور وبعبارة أي ولا يجب على الشريك أن يستأذن شريكه عند رهن حصته فلا ينافي الاستصحاب فلا يحتاج الى قول ابن غازي فليتأمل (ص) وله أن يقسم ويبيع ويسلم (ش) أي وللشريك الذي لم يرهن حصته أن يقسم من غير اذن شريكه ولا كلام له ولا للمرتهن أيضا لان حقه لم يتعلق الا بحصته المرتهنة وللشريك أيضا ان يبيع منابه من غير اذن شريكه لان في تأخير البيع على الشريك ضررا لان الغالب ان الدين الذي فيه الرهن مؤجل واذا باع الشريك غير الراهن حصته فانه يسلم تلك الحصة للمشتري

(قوله والاحيز) أي والا بان كان الباقي للراهن أي كله احترازا عما اذا كان يملك نصف شئ مشاعا ورهن نصف النصف فانه يحوز ملك الراهن فقط (قوله أي مع حوز الخ) تفسير للسببية أي ان المراد بالسببية المعية ثم لا يخفى ان هذا لا حاجة له ولا يناسب قوله بعد فالباء للسببية أو بمعنى مع على تقدير مضاف (قوله لان الرهن لم يتعلق الخ) ومقابله ما قاله أشهب انه لا يجوز فيما يملك الراهن بعضه أن يرهن حصته منه الا باذن شريكه لان ذلك يمنع صاحبه بيع حصته (قوله فليتأمل الخ) عبارة ابن غازي قال ابن عرفة وصوب الباجي قول ابن القاسم لا يفتقر لاذن الشريك لان ذلك لا يمنع بيع حصته أو دعاء لبيع جميعه فان باعه بغير جنس الدين كان الثمن رهنا وان كان بجنسه قضى منه الدين ان لم يأت برهن مثله انتهى وقال ابن عبد السلام الصحيح عندي ما قال الباجي فليتأمل مع قوله في التوضيح ينبغي أن يستأذنه أيضا على قول ابن القاسم لان الشريك قد يدعو لبيع الجميع فيؤدي الى بيع النصيب المرهون ومن حق المرتهن أن يتوثق في الرهن حتى لا يكون لاحد حق في ازالته يده عنه الا بعد قضاء الدين فاذا استؤذن لم يكن له أن يدعو لبيع الجميع قبل القضاء انتهى مختصرا انتهى فاذا علمت ذلك فقوله فليتأمل مقول قول ابن غازي (قوله وللشريك الذي لم يرهن حصته) ٢٧٥ معناه كما أفاده شيخنا عبد الله أن يقسم منابه وان لم يأذن له شريكه في القسم وليس المراد أن يباشر القسم بغير حضرة شريكه أو وكيله ولكن محشي تت أخذ بظاهر العبارة فاعترضها قائلا وفيه نظر لقولها فان شاء الشريك قاسم ذلك الراهن وهو في يد المرتهن فان غاب الراهن أقام الامام من يقسم له انتهى (قوله فانه يسلم تلك الحصة للمشترى الخ) لا يخفى ان هذا التفصيل الذي ذكره لا يظهر في موضوع المصنف من أن أحد الشريكين رهن حصته والشريك الآخر يريد أن يبيع حصته وانما يظهر ذلك في المشترك الذي ليس فيه رهنية كفرس بين رجلين مثلا يريد أحدهما أن يبيع حصته فيقال له اذا بعت حصتك لا تسلم تلك الفرس للمشترى بل اذا كان شريكك حاضرا فسلم المبيع له وتقع الحكومة بينه و بين المشترى اما أن يكون ذلك المشترى تحت يد الشريك الذي لم يبع أو بيدهما معا النظر للحاكم وأما اذا كان الشريك الذي لم يرد البيع غائبا فان الشريك الذي يريد البيع يرفع أمره الى الحاكم يأذن له في البيع ممن شاء وحينئذ ان نقصت حصته ببيعها مفردة فان الحاكم يأمره ببيع جميعها و يكون ثمن حصة الغائب تحت يد الحاكم وان لم تنقص تكون حصة الغائب تحت نظر الحاكم اما أن يبقيها تحت يده أو تحت يد المشترى حتى يقدم صاحبها الغائب قال بعضهم وانظر هل ذلك الشراء من شراء مافيه خصومة والمشهور امتناعه أم لا انتهى فقول الشارح سلم المبيع له أي الى الشريك وليس في هذا تسليم الحصة للمشترى وقوله ووضع مال الغائب تحت يده أي يد الحاكم وفي تلك الحالة الحصة المشتراة تحت يد المشترى فقوله ووضع مال الغائب هو حصته عند عدم النقص عند البيع أو ثمنها عند النقص كما بينا قال في الذخيرة اذا كانا شريكين في حيوان مثلا بميراث أو غيره لا يجوز له أن يتصرف الا باذن شريكه فلو باع نصيبه وسلم الجميع للمشترى بغير اذن شريكه ومقتضى القواعد انه يضمن وبه أفتى شيخنا والشافعية لان أخس أحواله أن يكون كالمودع في الامانة والمودع اذا وضع يد أجنبي يضمن لتعديه فان قيل

يلزم عدم صحة البيع لعدم قدرته على التسليم قلت ان كان شريكه حاضرا اسلم المبيع له وتقع الحكومة بينه و بين المشترى أو غائبا رفع أمره للحاكم يأذن له فى البيع ممن شاء الحاكم ووضع مال الغائب تحت يده و يصح البيع فانى لم أر فى ذلك نقلا غير انه مقتضى القواعد انتهى وقوله ولا يجوز لاحدهما أن يتصرف فى حصة شريكه أى فى اقباضها لمن اشترى منه حصته تبعا لاقباضه حصته هذا هو المراد وليس بمراد أنه لا يجوز له أن يتصرف فى حصته بالبيع كما قد يتوهم فبيعه لحصة نفسه جائز ولكن يحتاج فى اقباضها لكونها غير متميزة وغير منقسمة الى اذن شريكه فان أقبض بغير اذن شريكه ضمن كذا أفاده من حقق فان قلت اذا فرضت ما قاله الشارح فى موضوع غير موضوع المصنف فما معنى قول المصنف وسلم قلت معناه كما أفاده بعض الشيوخ انه اذا كان شئ مشتركا بين اثنين كفرس بين زيد وعمرو ورهن عمرو حصته فيجوز لزيد أن يبيع حصته و يسلمها للمشترى ان اقتضى نظر الحاكم أن يكون الحائز هو المشترى وان اقتضى نظر الحاكم أن يكون الحائز المرتهن كان ذلك له (قوله و يقبضه) أى أجرة الجزء وكذا يؤجره له المرتهن لا هو لانه فى حكم الجولان ولا يجوز للراهن أن يتولى ذلك الا اذا قسمت الذات اذا كان يمكن قسمها بأن اتفق مع شريكه على أخذ كل حصته أو قسمت المنفعة حيث أمكن أيضا كما اذا كان بين رجلين داران على الشياع رهن أحد الشريكين دارا ثم استأجر حصة شريكه الى آخر ما سيأتى وقوله فى الرقاب أى بان تجعل الدار نصفين يضرب حائط وسطها وقوله أو فى منافعها كما اذا كان بين رجلين داران على الشياع رهن أحد الشريكين دارا ثم استأجر المرتهن حصة شريكه فليس المراد أنه رهن دارا كاملة على حدة بل رهن له نصف دار من كل كما أفاده شيخنا واقتسم الراهن والمرتهن الغلة بان جعل له غلة دار وجعل لنفسه غلة أخرى فانه حينئذ يتولى العقد وقبض الاجرة لكن مقاسمة المنافع لا تكون الا اذا كان المرتهن قد اشترط المنافع لنفسه على ما يأتى والا فجميع المنافع للراهن من حيث استأجر حصة شريكه فلا معنى لمقاسمة المنافع حينئذ

على تفصيل وهو انه ان كان شريكه حاضرا سلم المبيع له وتقع الحكومة بينه وبين المشترى وان كان غائبا رفع أمره للحاكم يأذن له فى البيع ممن شاء ووضع مال الغائب تحت يده فالضمير فى وله راجع لغير الراهن كما قررنا ويدل عليه قوله و يبيع اذ الراهن لا يجوز له البيع *(تنبيه)* واذا كانت تنقص حصة الشريك الذى لم يرهن اذا بيعت مفردة فانه يجبر الراهن على البيع ثم اذا باعه بغير جنس الدين كان الثمن رهنا أى ثمن حصة الراهن وان بيع بجنسه قضى منه الدين ان لم يأت الراهن برهن مثله قاله الباجى (ص) وله استئجار جزء غيره و يقبضه المرتهن له (ش) يعنى انه يجوز للراهن أن يستأجر حصة شريكه الذى لم يرهن حصته ولا يمنعه من ذلك رهن جزئه لكن لا يمكن من جولان يده فيه لان ذلك يبطل حوز المرتهن بل المرتهن يقبض هذا الجزء المستأجر ممن استأجره أى يقبض أجرته منه و يدفعها للمؤجر وهو شريكه الذى رهن حصته لئلا تجول يده على الرهن وهو شائع فيبطل وللمرتهن أن يقاسم الراهن فى الرقاب أو فى منافعها قاله اللخمى فالضمير الاول والاخير راجعان للراهن بدليل قوله و يقبضه المرتهن له أى وللراهن استئجار جزء شريكه و يقبض المرتهن الجزء للراهن بيدا أو يقاسمه فى الرقاب أو المنافع والضمير فى يقبضه راجع للجزء المستأجر أى والاجرة تدفع للراهن (ص) ولو أمنا شريكا فرهن حصته للمرتهن وأمنا الراهن الاول بطل حوزهما (ش) الضمير يرجع للراهن والمرتهن والمعنى ان الراهن والمرتهن اذا أمنا الشريك الذى لم يرهن حصته على الحصة المرتهنة وهى شائعة ثم ان الشريك الذى لم يرهن رهن حصته للمرتهن وأمنا الشريك الاول على هذه الحصة الثانية وهى شائعة بطل حوز الحصتين وفسدت العقدة من أصلها لجولان يد الراهن الاول على ما رهنه بسبب أنه أمين على حصة شريكه الراهن الثانى وهى شائعة فيلزم منه أن حصته تحت يده والراهن الثانى جائلة يده أولا على حصة شريكه بالاستئمان الاول ولو جعلا حصة الثانى على يد أجنبى بطل رهن الثانى فقط لحوزه لحصة الاول (ص) والمستأجر والمساقى وحوزهما الاول كاف (ش) عطف على مشاع أى وصح رهن الشئ المستأجر لمن هو مستأجره قبل انقضاء مدة الاجارة وكذلك رهن الحائط المساقى لعامله وحوزهما الاول بالاجارة والمساقاة كاف عن حوز ثان للرهن وأشعر قوله الاول بأنه رهنه عندهما فلو رهنه عند غيرهما فقال فى الموازية يجعل

المرتهن مع المساقى رجلا أو يتركانه على يد رجل برضاه وقال مالك لا يصح الا أن يجعلاه بيد غيرمن فى الحائط من عامل أو أجير ومثل المستأجر المساقى المودع والمعار من أن حوزهما الاول كاف (ص) والمثلى ولو عينا بيده ان طبع عليه (ش) أى وصح رهن المثلى ولو ذهبا أو فضة ان طبع عليه طبعا لا يقدر على فكه غالبا بحيث لو أزيل علم بزواله حماية للذرائع لاحتمال أن يكونا قصدا قبضه على جهة السلف وسمياه رهنا واشتراط السلف فى المداينة ممنوع والتطوع به هبة مديان بخلاف غير المثلى ومن غير المثلى الحلى وانما يشترط الطبع حيث جعل بيد المرتهن أما لو جعل بيد أمين فيصح ولو لم يطبع عليه وأشار بالمبالغة للرد لقول أشهب باستحباب الطبع على العين وقوله بيده حال من المثلى أى حالة كون المثلى بيده وهل الطبع شرط فى صحة الرهن وهو ظاهر كلامه وعليه مشيناه أو شرط لاختصاص المرتهن به فاذا لم يطبع عليه حتى حصل مانع كان المرتهن أسوة الغرماء أو شرط لجواز الرهن وعليه أبو الحسن وعليه فقوله ان طبع عليه شرط فى مقدر أى ويجوز أن طبع عليه وهو المعتمد كما يفيده كلام عج (ص) وفضلته ان علم الاول ورضى (ش) يعنى انه اذا رهن رهنا يساوى مائة فى خمسين فانه يجوز للراهن أن يرهن قيمة باقيه عند شخص آخر بشرط أن يعلم بذلك المرتهن الاول ويرضى به ليصير حائزا للمرتهن الثانى وهذا اذا كان الرهن بيد المرتهن أما لو كان موضوعا على يد أمين فانما يشترط علمه دون علم الاول و بعبارة وكلام المؤلف اذا رهن الفضلة لغير المرتهن اما اذا رهنها للمرتهن الاول فلابد أن يكون أجل الدين الثانى مساويا للاول لا أقل أو أكثر ولعل وجه المنع فيما اذا كان أجل الدين الثانى أقل أن فيه بيعا وسلفا وهو تعجيل دينه الاول قبل أجله وفى الاكثر انه يحتمل ان تكسد أسواقه فيؤدى ذلك الى تأخير بيعه ففيه سلف وهو التأخير جر نفعا وهو عدم الكساد لو بيع الآن وينبغى ان محل هذا حيث كان الرهن مما لا ينقسم بخلاف ما ينقسم فلا يتأتى فيه ذلك (ص) ولا يضمنها الاول (ش) الضمير للفضلة والمعنى ان الفضلة المذكورة لا يضمنها الاول اذا كانت بيده وهى مما يغاب عليها وتلفت ولم تقم بينة لانه فيها أمين وانما يضمن مبلغ دينه فقط ويرجع المرتهن الثانى بدينه على صاحبه لان فضلة الرهن هى على يد عدل وهو المرتهن الاول وهذا اذا رهنت الفضلة لغير المرتهن وأما اذا كان الرهن كله عنده وفيه فضل عن دينه فانه يضمن جميعه اذا تلف *ثم شبه فى عدم الضمان قوله (ص) كترك الحصة المستحقة (ش) يعنى ان من رهن عقارا أو حيوانا أو عرضا فاستحق شخص حصة منه وتركها تحت يد المرتهن فتلفت فانه

(قوله مع المساقى رجلا) بفتح القاف وقوله رجلا أى يكون حائزا للمرتهن وقوله أو يتركانه على يد رجل برضاه أى ولو أحدهما خلاف القول الذى بعده ومفاد عب أن المراد رجل آخر غير المساقى ولم يظهر لانه عين ما بعده وقوله أو أجير أى أجير العامل أو رب الحائط (قوله فى المداينة) أى عقد المداينة أى وقع فى صلب عقد المداينة وقوله والتطوع به أى اذا وقع بعد المداينة (قوله فى صحة الرهن) فان لم يحصل طبع فيكون الرهن فاسدا وقوله أو شرط لاختصاص الخ أى لا لصحة الرهن أى فالرهن صحيح لكن يشترط لاختصاص المرتهن الطبع أى فلا يقع فاسدا من أول الامر بخلاف الاول وقوله أى ويجوز وعليه اذا لم يطبع عليه لا يجوز رهنه ابتداء ولكن يصح ويكون المرتهن أحق به لا شرط لصحته ولا لاختصاص المرتهن به اذا حصل مانع اذ يختص به المرتهن حيث حصل مانع ولو لم يطبع عليه كما ذكروا (قوله ورضى) به ذكر الرضا يغنى عن ذكر العلم لان الرضا يستلزمه فذكر العلم معه ضائع (قوله أن يرهن قيمة باقيه) أى وليس معناه أنه رهن بعضه المنفصل كجزء من كتاب ذى اجزاء ثم رهن الباقى بعد ذلك لان هذا لا يتوقف على قوله ان علم الاول الخ (قوله علمه) أى علم الامين أى دون رضاه كذا قال الرجراجى ولكن المعتمد أنه يشترط علم الامين ورضاه وقوله ان فيه بيعا أى وهو العقدة الثانية وقوله تعجيل دينه الآن أى لانه يباع الرهن كله لما سبق ثم انك خبير بأن هذا انما يظهر اذا كانت العقدة الثانية بيعا لا قرضا وقوله وهو التأخير أى فالمسلف المرتهن وقوله لو بيع الآن راجع للكساد أى عدم الكساد الحاصل ذلك الكساد عند بيعه الآن أى عند الاجل الاول وكأنه يقول فالنفع قبض دينه بتمامه بسبب عدم الكساد الخ (قوله ولا يضمنها الاول) أى وانما يضمن مبلغ دينه ان أحضر الثوب الرهن وقت ارتهان الثانى أو قامت بينة ببقائه والا ضمن جميعه (قوله كترك الحصة المستحقة) ظاهر اطلاقهم عدم تقييد ذلك باحضار الرهن أو ثبوت بقائه عنده وقت الاستحقاق

لايضمن تلك الحصة المستحقة لان بالاستحقاق خرجت من الرهنية وصار المرتهن أمينا فلا يضمن الاما بقى (ص) أو رهن نصفه (ش) كذا وقع عند ابن غازى فى نسخته وهو اشارة لقول ابن القاسم فيها وكذلك من ارتهن نصف ثوب فقبضه بجميعه فهلك عنده لم يضمن الا نصف قيمته وهو فى النصف الآخر مؤتمن (ص) ومعطى دينارا ليستوفى نصفه ويرد نصفه (ش) يعنى ان من أخذ من شخص دينارا ليأخذ حقه منه فزعم انه تلف قبل صرفه أو بعده فانه يكون فى باقيه أمينا ويضمن قدر حقه منه نصفا أو غيره ولا يمين عليه الا أن يتهم وربما أشعر قوله ليستوفى نصفه بانه لو قال له اصرفه وخذ نصفه وتلف قبل الصرف لكان من ربه جميعه لامانته وهو كذلك وأما ما تلف بعد الصرف فنهما قاله الشيخ أبو الحسن الصغير (ص) فان حل أجل الثانى أولا قسم ان أمكن والا بيع وقضيا (ش) يعنى انه اذا رهن الفضلة مع علم المرتهن الاول ورضاه فان حل أجل المرتهن الثانى قبل أجل المرتهن الاول فان الرهن يقسم بينهما ان كان مما يمكن قسمه من غير نقص فان لم يمكن قسمه أو أمكن بنقص فانه يباع و يقضى الدينان من ثمنه وصفته أن يقضى الدين الاول كله أولا لتقدم الحق فيه ثم ما بقى للثانى وأشعر قوله قضيا بان فيه فضلا عن الاول وهو كذلك اما اذا لم يكن فيه فضل فلا يباع حتى يحل الاجل الاول قاله ابن القاسم وظاهره انه يباع ولا يوقف ولو أتى للاول برهن كالاول وهو كذلك ولم يتعرض لما اذا تساوى الدينان أو كان أجل الثانى أبعد لوضوحه وهو انه يباع و يقضيان مع التساوى ولو أمكن قسمه اذ ربما أدى القسم الى النقص فى الثمن وأما مع بعد الاجل الثانى فالحكم أنه يقسم ان أمكن والا بيع وقضيا * ولما شمل قوله فى حد الرهن ما يباع ما كان مملوكا للراهن وما ليس مملوكا له كالمستعار بين الحكم فيه بقوله عطفا على مشاع (ص) والمستعار له (ش) أى وصح رهن المستعار للرهن أى للارتهان لقول مالك من استعار سلعة ليرهنها جاز ذلك و يقضى للمرتهن ببيعها ان لم يؤد الغريم ما عليه و يتبع المعير المستعير بما أدى عنه من ثمن سلعته وفى رواية يحيى بن عمر يتبعه بقيمتها انتهى واختصرها البراذعى على الاول وابن أبى زيد على الثانى والى ذلك أشار بقوله (ص) ورجع صاحبه بقيمته أو بما أدى من ثمنه (ش) أى رجع المعير وهو المراد بصاحبه

(قوله كذا وقع الخ) وأما عند غير ابن غازى فليس فيها ذلك أى فليس فيها قول المصنف أو رهن نصفه بل هى ساقطة أصلا (قوله ليستوفى نصفه) أى قرضا أو قضاء فهو أعطاه له ليكون له نصفه من حين الاعطاء ولا يمين عليه الا ان اتهم فان أعطاه له ليكون رهنا عنده حتى يوفى حقه منه أو من غيره ضمن جميعه ضمان الرهان (قوله قاله أبو الحسن الصغير) بضم الصاد وفتح الغين المعجمة وتشديد الياء المفتوحة (١) واسمه على ووجهه انه اذا قال له اصرفه فهو وكيله حتى يصرفه والوكيل لاضمان عليه و بعد الصرف قبض لحق نفسه فيضمن حصته (قوله قسم ان أمكن) فيدفع للاول قدر ما يخاص منه لا أزيد والباقى للثانى الا أن يكون الباقى يساوى أكثر من الدين الثانى فلا يدفع منه للثانى الا مقداره و يكون بقية الرهن كلها للدين الاول (قوله وظاهره انه يباع الخ) العبارة فيها حذف والتقدير وظاهره انه يباع و يقضى الدينان معا ولو أتى برهن كالاول دفعا لما يقال انه اذا أتى برهن كالاول لا يقضى الدين الذى لم يحل أجله بل يقضى الدين الذى حل أجله و يأخذ الراهن بقية الدراهم والرهن الذى كالاول يقوم مقام الاول ويبقى لاجله فرد ذلك بقوله وظاهره أنه يأتى الخ (قوله لوضوحه) الوضوح لا يظهر الا فى التساوى وأما عند عدمه فلا تظهر الوضوحية (قوله والمستعار له) ويجب على المستعير أن يعين للمعير النوع الذى يرهنه فيه بأن يقول ارهنه فى ذهب أو فضة أو طعام وأما تعيين ذلك القدر فلا يشترط (قوله واختصرها البراذعى على الاول الخ) أى اختصرها البراذعى على الثمن وابن أبى زيد على القيمة كما يعلم من بهرام (قوله بقيمته) على والفاضل عن وفاء الدين على هذا القول ملك للمستعير (قوله أو بما أدى من ثمنه) والفاضل على هذا القول من ثمن الرهن عن وفاء الدين باق على ملك ربه * (فرع) * لو هلك المستعار عند المرتهن وهو مما يغاب عليه توجه الغرم على المستعير والمرتهن كما فى كل عارية ورهن غير معار فيتبع المعير المستعير بالقيمة يوم قبض العارية و يتبع المستعير وهو الراهن المرتهن بقيمتها اما يوم القبض أو الهلاك أو الرهن على الخلاف فيقاصه من دينه فمن فضل له شئ رجع به وان كان الرهن لا يغاب عليه فلا ضمان كما فى العارية والرهن الغير المعار

(١) صوابه المكسورة كما هو قاعدة التصغير اهـ

على المستعير بقيمة الشئ المعار يوم قبض العارية أو انما يرجع المعير على المستعير بما أدى المستعير في دينه من ثمنه أى ثمن الشئ المعار فأولة وبع الرواية وليست للتخيير بدليل قوله (ص) نقلت عليهما (ش) أى نقلت المدونة على القولين واختصرت عليهما فالضمير في قوله أدى للمستعير كما قررنا وحينئذ فلا تكلف ويحتمل رجوعه لصاحبه الذى هو المعير وفيه تكلف اذ لم يؤد لكن لما كان الاداء من ثمن ماله كان مؤديا وان لم يباشر فقوله أدى مبنيا للمفعول ليشمل ما اذا أدى المستعير أو وكيله حاكم أو غيره أو للفاعل وفاعله المستعير أو المعير وفيه ما علمت (ص) وضمن أن خالف وهل مطلقا (ش) يعنى ان من استعار سلعة أو عبدا ليرهنها فى دراهم مسماة فتعدى ورهنها فى طعام وهلك ذلك المستعار للرهن أو فات على ربه فانه يضمن بدله لتعديه وسواء كان مما يغاب عليه أم لا وسواء صدق المرتهن على التعدى أم لا وسواء حلف المعير أم لا هذا معنى الاطلاق كما هو ظاهرها ومعنى ضمن انه صار متعلقا بضمانه اذا تلف أو ضاع أو سرق مثلا لا أن معناه أنه اذا كان قائما وثبتت المخالفة لا وصول له اليه (ص) أو اذا أقر المستعير لمعيره وخالف المرتهن ولم يحلف المعير تأويلان (ش) أى أو محل الضمان المذكور عند ابن القاسم مقيد بما اذا أقر المستعير لمعيره بالتعدى ووافقه المعير على ذلك وخالفهما المرتهن وقال لم يتعد ونكل المعير عن اليمين على ما ادعى من التعدى فان المستعير يضمن حينئذ قيمة السلعة للمعير لتصديقه على التعدى والقول قول المرتهن وهذا تأويل ابن يونس وعليه لو حلف المعير على ما ادعى أو أقر المرتهن بالتعدى فلا ضمان على المستعير وكانت السلعة رهنا فيما أقر به المعير ولا يقبل دعوى المرتهن حينئذ وبعبارة اما ان لم يقر المستعير لمعيره بالتعدى فلا ضمان بل يكون رهنا فيما رهن فيه وأما ان وافق المرتهن المعير والمستعير على التعدى أو حلف المعير على التعدى فلا ضمان ويكون رهنا فيهما فيما أعيرله * ولما ذكر المؤلف الاماكن التى يصح فيها الرهن شرع فى الكلام على الاماكن

(قوله يوم قبض العارية) وقيل يوم الرهن وقيل يوم الاستعارة أقول وهو الاظهر (قوله واختصرت عليهما) هو عين قوله نقلت عليهما (قوله وهلك) لامفهوم له على ما فى عب وشب بل ولو كان قائما حاصله ان ابن القاسم حكم بالضمان أى علق به الضمان مطلقا ولو مما لا يغاب عليه وتكون السلعة رهنا فى الطعام وأشهب يقول لا ضمان والسلعة رهن فى الدراهم وفائدته على قول أشهب ان المعير اذا أتى بالدراهم دفعها للمرتهن وأخذ رهنه ويقول للمرتهن هذا هو الذى أذنت بالرهن فيه وأنا أرجع بدراهمى على المرتهن وأما على قول ابن القاسم فقال بعضهم الظاهر أن لا أخذه بلا شئ وقوله فى المدونة فرهنها فى طعام أى من قرض أو سلم بان يدفع المسلم اليه رهنا للمسلم فى الطعام الذى عليه فبعضهم جعل بينهما خلافا فابقاء قول ابن القاسم على اطلاقه وهو المشار له بقوله وهل مطلقا قال ابن عرفة وهو الصواب وبعضهم يقول ٢٧٩ محل قول ابن القاسم بالضمان وتكون السلعة رهنا فى الطعام اذا خالف المرتهن ولم يحلف المعير وأما اذا وافق المرتهن أو حلف المعير فلا يتعلق بالمستعير ضمان ويكون رهنا فى الدراهم الذى أقر به المعير فلما علمنا بقول المعير لم يضمن المستعير لان تعديه لم يؤثر شيأ وقول المصنف أو اذا أقر المستعير هو موضوع المسئلة (قوله يضمن حينئذ قيمة السلعة) أى يتعلق به الضمان وقوله والقول قول المرتهن أى فى أن السلعة رهن فى الطعام وحينئذ يتعلق الضمان بالمستعير (قوله فيما أقر به المعير) أى وهى الدراهم وقوله لا يقبل دعوى المرتهن حينئذ أى فى كون السلعة رهنا فى الطعام (قوله بل يكون رهنا) أى فيما رهن فيه من الطعام (قوله فيما أعيرله) أى فى الدراهم التى أعيرلها أى فى عدد الدراهم من قيمة الطعام والحاصل أن المعير والمستعير متفقان على ان الاستعارة انما وقعت على أن يرهن المستعار فى دراهم الا أن المستعير تعدى ورهنه فى طعام فهو موافق للمرتهن فى أن الرهن انما هو فى طعام ومتفق هو والمعير على انه انما استعاره ليرهنه فى دراهم هذا الكلام لامحيد عنه ونرجع لقول الشارح وهلك قد تقدم انا قلنا لا مفهوم له على ما قال عب وشب أما شب فقال والحاصل انه اذا استعار عبدا ليرهنه فى دراهم فرهنه فى طعام فقال ابن القاسم يضمن المستعير أى ان للمعير أن يضمنه قيمته ولو لم يحصل فيه شئ لتعديه وله أن يجعله رهنا فيما ادعاه من الدراهم لا فيما رهنه فيه المستعير وهو ظاهر لان القول قول المعير وقال أشهب يكون رهنا فى قدر الدراهم من قيمة الطعام واختلف هل بينهما خلاف وهو الصواب وعبارة عب وضمن ان خالف أى للمعير تضمينه قيمته ولو لم يتلف لتعديه وله أخذه من المرتهن ويبطل العارية بناء على ان القول قول المعير انه انما أعاره له ليرهنه فى دراهم قاله ابن

التى لايصح فيها الرهن فقال (ص) وبطل بشرط مناف كأن لا يقبض (ش) يعنى أن الراهن اذا شرط فى الرهن شرطا ينافيه أى ينافى حكمه فانه لايجوز و يفسد الرهن بسبب ذلك الشرط كما اذا شرط ان لا يقبضه المرتهن أو ان لا يباع عند الاجل فى الحق الذى رهن فيه أو شرط الراهن أجلا معينا و بعده لا يكون رهنا أو لا يكون الولد رهنا مع أمه فانه يبطل حكمه فقوله و بطل أى الرهن بمعنى الارتهان لا بمعنى الذات المرهونة اذ لامعنى لبطلان الذات والباء فى بشرط سببية أى بسبب اشتراط شرط مناف لمقتضاه ومقتضى كلام المؤلف ولو اسقط الشرط وعليه فالفرق بين الرهن والبيع المصاحب للشرط المناقض فانه يصح اذا أسقط أن القبض والبيع كل منهما مأخوذ جزأ من حقيقة الرهن فالشرط المناقض لهما شرط مناقض للحقيقة وأما شرط عدم التصرف فى المبيع فهو مناقض لما يترتب على البيع لا لنفس حقيقته (ص) و باشتراطه فى بيع فاسد ظن فيه اللزوم (ش) يعنى ان البيع الفاسد اذا شرط فيه رهن فدفعه المشترى ظانا انه يلزمه الوفاء به وأولى ان لم يظن اللزوم فانه يكون الرهن فاسدا و يسترده الراهن كمن ظن أن عليه دينا فدفعه لصاحبه ثم تبين انه لا دين عليه فانه يسترده ممن أخذه ولا مفهوم للبيع الفاسد اذ القرض الفاسد كذلك وظاهر كلام ابن شاس كالمؤلف بطلان الرهن ولو فات المبيع ولا يكون فى عوض المبيع اذا فات من قيمة أو مثل ووجهه ان الرهن مبنى على البيع الفاسد والمبنى على الفاسد فاسد والظاهر انه لا مفهوم لقوله باشتراطه بل ربما يقال هو أولى لانه يتوهم فيه العمل بالشرط ومفهوم ظن انه لو علم انه لا يلزمه وفات المبيع فالظاهر أنه على هذا القول يكون رهنا فى القيمة لانه معذور فى حالة الظن اذ هو مجوز لأن يكون رهنا فى القيمة بخلاف حالة العلم وما مشى عليه المؤلف خلاف المعتمد والمذهب أنه يكون رهنا فيما لزمه من عوض المبيع حيث فات من قيمة أو مثل وظاهر المذهب كان الرهن مشترطا أم لا ظانا اللزوم أم لا انظر المواق والحطاب جيزى قاله الشيخ كريم الدين

القاسم وقال أشهب يكون رهنا فى قدر الدراهم من قيمة الطعام الخ وشارحنا قد عرفت أنه مخالف لهما لانه قال وهلاك ذلك المستعار برهن أو فات على ربه أى بان ضاع أو سرق ثم قال الشارح بعد ومعنى ضمن فقد تخالف كلام شارحنا كما علمت والحق الموافق للنقل الذى ذهب اليه شارحنا آخرا وان معنى ضمن تعلق به الضمان مطلقا أى اذا تلفت أى على فرض التلف لانه موجود كان يغاب عليه أم لا قامت عليه بينة أم لا أى والسلعة رهن فى الطعام وهو الامر الذى يريده المرتهن وأشهب يقول يكون رهنا فى الدراهم كما يقول المعير فعملنا بقول المعير على قول أشهب فلم يكن المستعير متعديا بهذا الاعتبار الكونا قد عملنا بقول المعير وقول شارحنا أما ان لم يقر المستعير حاصله اذا تنازع المعير والمستعير فيقول المعير انما أعرتها الترهن فى دراهم و يقول المستعير انما أعرتنى لارهن فى طعام يكون ٢٨٠ القول قول المستعير لا قول المعير ومثله فى عب لانه قال قوله اذا أقر المستعير لمعيره لا دخل له فى التوفيق اذ هو موضوع المسئلة لاتفاقهما على عدم الضمان حيث خالف المستعير المعير انتهى ولكن يخالفهما ما فى شرح شب فانه قال ان محل التأويلين حيث وافق المستعير المعير فى أن الاعارة انما وقعت على أن يرهن المعار فى قدر من الدراهم ولم يوافقهما المرتهن على ذلك اذ لو اختلف المعير والمستعير فيما وقعت عليه الاعارة لكان القول قول المعير بيمينه ويضمن المستعير له قيمة سلعته وارتفع التأويلان لان الاصل أن يعمل بقول دافع ماله لغيره انتهى ومثله فى عج فيما أظن وهو الظاهر (قوله أى ينافى حكمه) أى مقتضاه من كونه يقبض ويباع ونحو ذلك (قوله أو لا يكون الولد رهنا مع أمه) بان رهنه حاملا واشترط ان ولدها الذى تلده لم يدخل فى عقد الرهنية وسيأتى ما يدل على ذلك (قوله فانه يبطل حكمه) وهو كونه رهنا (قوله أى بسبب اشتراط) فيه اشارة الى أن شرط بمعنى اشتراط ويجوز أن يفسر شرط بمشروط (قوله ان القبض والبيع) لا يسلم كل منهما أما البيع فظاهر وأما القبض فكذلك لقولهم يبطل الرهن اذا لم يحز فهذا دليل على تحقق الرهنية بدون حوز (قوله وأولى ان لم يظن) أى بأن جزم باللزوم فلا ينافى ما يأتى (قوله أنه لو علم انه لا يلزمه) فيه أن يقال ان هذا بمثابة الرهن التطوع مع انه قد جعله كالمشترط ثم أقول عرفنا ما اذا ظن لزوم الرهن وأولى لو جزم بلزومه أو أراد بالظن ما يشمل الجزم بلزومه وعرفنا ما اذا علم ان الرهن لا يلزمه فتبقى حالة ظن عدم اللزوم والشك والظاهر انهما كحالة علم عدم اللزوم (قوله قاله الشيخ كريم الدين) بالضمير كما هو فى نسخته والجيزى كان شيخنا الكريم الدين

وفيه نظر لما علمت ان المتطوع به لا يكون رهنا انظر ابن غازي (ص) وحلف المخطئ الراهن أنه ظن لزوم الدية (ش) قد علمت ان دية الخطا على العاقلة فاذا جنى جناية خطا تحملها العاقلة ورهن على ذلك رهنا ظانا أنها تلزمه بانفراده فانه يرجع في رهنه بعد ان يحلف انه ظن ان الدية لازمة له فان لم يظن ذلك بل علم ان الدية في الخطا على العاقلة فرهن في ذلك رهنا فانه يصح اذ يجوز الرهن كالكفالة في دية الخطا وقوله (ورجع) راجع للمسائل الثلاثة أي ورجع الراهن بجملة أو من جهة الى أخرى كأن يرجع في البيع الفاسد من الثمن الى القيمة على المذهب كما مر وفي المخطئ الراهن عن حصة العاقلة الى حصته وينبغي أن يرجع بعد وفاء ما يخصه من الدية ان خصه شئ (ص) أو في قرض مع دين قديم وصح في الجديد (ش) هذا عطف على المبطلات من قوله في بيع والمعنى أنه لو كان لشخص على آخر دين سابق برهن أو بغيره كان الدين من بيع أو من قرض ثم دفع اليه قرضا وطلب منه رهنا في القديم والجديد فان الرهن يبطل بالنسبة الى القديم لانه سلف جر نفعا ويصح بالنسبة الى الجديد يختص به المرتهن في الموت والفلس ومفهوم قوله في قرض أنه لو كان في بيع لصح في القديم والجديد وهو كذلك بل يجوز ابتداء لانتفاء علة المنع المتقدمة فيما اذا كان الدين قرضا ومعنى قوله وصح في الجديد انه يختص المرتهن به اذا حصل للراهن مانع لا الصحة المقابلة للفساد لانه فاسد ولذا يجب رده حيث كان قائما فقد تجوز في اطلاق الصحة على الاختصاص (ص) وبموت راهنه أو فلسه قبل حوزه ولو جد فيه (ش) قد علمت ان الرهن لا يتم الا بالحوز فلهذا اذا حصل للراهن مانع قبل أن يحوز المرتهن الرهن بطل ولو كان المرتهن جادا في حوزه فانه لا يكتفى بذلك على المشهور وهو ظاهرها بخلاف الهبة والصدقة فان الجد في الحوز يكون بمنزلة الحوز والفرق ان الرهن لم يخرج عن ملك الراهن فلم يكتف بالجد فيه بخلاف الموهوب فانه خرج عن ملك واهبه فيكتفى فيه بالجد في حوزه والمانع هو الموت والجنون والمرض المتصل بالموت والفلس والمراد به الاخص من احاطة الدين بماله بخلاف الهبة التي تبطلها الاحاطة (ص) وباذنه في وطء أو اسكان أو اجارة ولو لم يسكن (ش) تقدم ان الرهن يلزم بالقول ولا يتم الا بالحوز فان

(قوله لا يكون رهنا) أي مع الفوات لا يخفى ان كلام المتن اذا كانت المعاملة فاسدة والرهن صحيحا واذا كان كل منهما صحيحا فالحكم فيه واضح وقعت المعاملة على شرط الرهن أم لا ويبقى الكلام فيما اذا كان كل منهما فاسدا أو المعاملة صحيحة والرهن فاسد وفي كل اما أن تقع المعاملة على شرط الرهن أو يكون الرهن متطوعا به فتكون الجملة ثمان صور وأما اذا كان الرهن صحيحا والمعاملة فاسدة ففي كلام المصنف وأما اذا كان كل منهما صحيحا فقد علمته فيبقى ما اذا كانا فاسدين والحكم انه اذا كان الرهن مشترطا في العقد فيكون رهنا في عوض المبيع أو القرض ٢٨١ حيث فات من قيمة أو مثل وان كان متطوعا به فانه يبقى الدين بلا رهن وان كانت المعاملة صحيحة والرهن فاسدا فان كان مشترطا في العقد فانه يكون رهنا في الثمن والسلف وان لم يحصل فوت وأما ان كان متطوعا به فانه يبقى الدين بلا رهن كما اذا كانا فاسدين وقوله انظر ابن غازي أي ففي نقل ابن غازي المتطوع به لا يكون رهنا مع الفوات (قوله كالكفالة) أي الضمان وقوله في دية الخطا متعلق بيجوز وقوله ورجع الخ اذا فالمناسب الوقف على قوله انه ظن لزوم الدية (قوله كأن يرجع الخ) هذا على المعتمد المتقدم لا على كلام الشارح (قوله ان خصه شئ) أي وأما اذا لم يخصه شئ بان كان فقيرا أو صبيا على أحد القولين فيما سيأتي (قوله برهن الخ) سواء كان به وفاء أم لا لانه قد يتغير سوقه (قوله فان الرهن يبطل بالنسبة للقديم) محل البطلان في القديم حيث كان المدين معسرا به أو كان الدين القديم مؤجلا

٣٦ شى خا

حين الرهن للقرض الجديد فان أيسر حينه وهو حال صح فيه الرهن أيضا (قوله مانع) أي من فلس أو موت (قوله ولذا يجب رده) أي رد الرهن مفاد العبارة ان الفساد متعلق بالرهن فقط والقرض صحيح وليس كذلك بل القرض الجديد فاسد ولذا يجب على المعتمد كون الرهن في قيمته أو مثله حيث فات القرض ولو كان الرهن قائما فقول الشارح ولذا يجب رد الرهن الخ لا يظهر والحاصل ان كلام الشارح في ذاته مشكل لانه يقال له اذا وجب رده حيث كان كيف يعقل الاختصاص (قوله حيث كان قائما) أي فان فات رد قيمته أي بذهاب عينه (قوله الاخص من احاطة الخ) والاخص من الاحاطة حكم الحاكم بخلع ماله وقيام الغرماء الا أن فيه شيأ لان الاحاطة لا يطلق عليها فلس (قوله أو اسكان) أي أو سكنى وقوله ولو لم يسكن

أذن المرتهن للراهن فى أن يطأ الأمة الرهن أو فى أن يسكن الدار المرهونة أو يؤجر العين المرهونة التى هى أعم من الدار والحيوان والعرض فان ذلك الاذن من المرتهن يكون مبطلا لحقه فى حوز الرهن أى يصير دينه بلا رهن على المشهور ولو لم يسكن الراهن الدار المأذون له فى اسكانها ولو لم يؤجر العين المأذون له فى اجارتها ولو لم يطأ الأمة المأذون له فى وطئها وقوله (ص) وتولاه المرتهن باذنه (ش) جواب عن سؤال مقدر وهو كيف يتوصل الى استيفاء الراهن منافع رهنه مع صحة الرهن والمعنى وتولى المرتهن ما يمكن فيه الاستنابة من الاسكان والاجارة والاعارة باذن الراهن له فى ذلك (ص) أو فى بيع وسلم والاحلف وبقى الثمن ان لم يأت برهن كالاول (ش) هذا معطوف على وطء والمعنى ان المرتهن اذا أذن للراهن فى بيع الرهن وسلمه له أى وباعه فانه يبطل ولا يقبل قول المرتهن انى لم آذن له الا لاحيائه بثمنه وان لم يسلمه البته أى وباع وهو باق تحت يد المرتهن وقال المرتهن انما أذنت له فى بيعه لاحيائه بثمنه لا ليأخذ ثمنه حلف على ذلك ويبقى الثمن رهنا الى الاجل ان لم يأت الراهن برهن كالاول فى قيمته يوم رهن لا يوم البيع لاحتمال حوالة الاسواق بزيادة أو نقص وهو مماثل الاول فى كونه يغاب عليه أو لا يغاب عليه (ص) كفوته بجناية وأخذت قيمته (ش) التشبيه تام والمعنى ان الرهن اذا كان حيوانا مثلا فجنى عليه شخص أجنبى جناية أذهبته كله أو بعضه وأخذت قيمته أو ما نقصته الجناية أو ما قدر فيه كالجراحات الاربعة فان المأخوذ يوضع رهنا ويطبع عليه الا أن يأتى الراهن برهن كالاول وقولنا التشبيه تام أى مع قطع النظر عن الحلف لان هذه المسئلة ليس فيها اذن من المرتهن فلا يمين والواو فى قوله وأخذت قيمته واو الحال يحترز به مما اذا لم يؤخذ له شئ بان عفى عنه فان الدين يبقى بلا رهن وكلام المؤلف ظاهر فى ان الجناية من غير الراهن فلو كانت الجناية منه فينبغى أن يكون بمنزلة ما اذا وطئ غصبا فولدت وعجل المليء الدين أو قيمتها (ص) وبعارية أطلقت (ش) أى وكذلك يبطل الرهن اذا أعاره المرتهن للراهن أو لغيره باذنه عارية مطلقة أى لم يقيدها بزمان لان ذلك يدل على انه أسقط حقه من الرهن و بعبارة المطلقة هى التى لم يشترط فيها الرد فى الاجل حقيقة أو حكما ولم يكن العرف فيها ذلك فما اشترط فيها الرد حقيقة أو حكما بان

بفتح الياء وبزاد ولو لم يسكن بضم الياء فهو شبه احتباك والاولى أن يقول المصنف ولو لم يفعل لاجل أن يشمل الاذن فى الوطء وغيره ومحل البطلان فى الاذن فى هذه الامور اذا حصل مانع أى مفوت من عتق أو تدبير أو تحبيس أو بيع أو قيام الغرماء وأما ان لم يحصل مانع فله أخذ الرهن وحوزه (قوله على المشهور) وقال أشهب بل حتى يكريها أو يسكنها (قوله وتولاه المرتهن باذنه) فان ترك اجارته ففى ضمان ما فات وعدمه قولان وظاهره انه اذا لم يأذن له فى ذلك لم يكن له أن يتولاه وهو منصوص لابن القاسم وأشهب زاد أشهب الا أن يشترط أن كراءه رهن مع رقبته فله كراؤه بغير اذنه وكانه قرينة على الاذن (قوله والاحلف) أى بان لم يسلمه أصلا أو سلمه للمشترى فقول الشارح وهو باق تحت يد المرتهن لا مفهوم له بل مثله ما اذا سلمه للمشترى (قوله اى باعه الخ) وأما قبل البيع فقولان ظاهر النقل انهما على السواء (قوله كالاول فى قيمته) ظاهر المصنف كظاهر المدونة انه لابد من مماثلة الاول ولو كان الدين أقل وهو كذلك (قوله فى كونه يغاب عليه أم لا) حاصله أنه لابد من المماثلة فى كونه مما لا يغاب عليه أو مما يغاب عليه وفى مساواة القيمة لقيمة الاول يوم الرهن لا يوم البيع وان زادت على الدين لانه عليه تعاقدا أولا ولذلك فائدة لانه قد تنخفض أسواقه قبل الاجل وقوله والا حلف والظاهر انه اذا نكل عن اليمين يصير دينه بلا رهن ويدل له كلام أبى الحسن الصغير لان ذلك القصد لا يعلم الا من قبله فهى يمين اتهام (قوله كفوته) أى الرهن كله أو بعضه (قوله بجناية) لا فرق بين أن تكون عمدا أو خطأ (قوله بان عفى عنه) أى الراهن عفا عن الجانى هكذا نقله تت عن ابن عرفة ومقتضاه أنه يمضى عفوه ولو كان معدما وانظر ما حكم عفو المعدم ابتداء (قوله وبعارية أطلقت) ولو لم يحصل فيها مفوت ولا يعذر المرتهن بدعواه انه انما أعاره اعارة مطلقة لاعتقاده انها لا تبطل الرهن لا يقال العارية اذا أطلقت يلزم أجل مثلها لانه لما لم يصرح بالتقييد كانه أسقط حقه قاله البدر (قوله فى الاجل) أى أجل الدين وقوله مما اشترط الرد فيها حقيقة بان يقول له ردها على وقوله بان تقيد بزمن الخ تفسير لقوله حكما بان يقول أعيرها لك عشرة أيام وقوله أو عمل بان يقول له اركب عليها فى زيارة سيدى احمد بعد

(قوله ينقضى قبل الاجل) راجع للزمن والعمل أى ينقضى كل من الزمن والعمل قبل أجل الدين (بقى شئ آخر) وهو انه يقتضى انه لو اشترط ردها بعد الاجل انه يبطل الرهن مع ان قول المصنف وعلى الرد مطلق وأيضا قول الشارح اذا فرغت من حاجتك شامل والجواب كما أفاده بعض شيوخنا من ان المراد اذا فرغت حاجتك أى وتحمل الحاجة على ما قبل الاجل ومثله عند الاجل (قوله وعلى الرد الخ) أى وان وقعت على شرط الرد وقوله أو اختيارا أى أو حصل رد الرهن من المرتهن اختيارا أى على وجه خاص أى كالوديعة والاجارة والا فالمطلقة فيها الرد اختيارا (قوله بان قيدت) تفسير لشرط الرد أى الحكمى (قوله اما بوديعة) أى بغير العارية قدر كذا الاجل أن يحصل التغاير وقوله وانقضت مدتها أى الاجارة أى قبل أجل الدين أى فاذا انقضت مدتها فيأخذها المرتهن وقوله رده أى قبل الاجل ثم ان هذا فى الكراء الوجيبى وأولى المشاهرة فلم تكن الوجيبة لازمة هنا لما قلنا له أخذه وقوله مالم تقم الغرماء أى يرد ٢٨٣ مالم تقم الغرماء أى فقيام الغرماء مبطل للرهن

نقيد بزمن أو بعمل ينقضى قبل الاجل أو كان العرف كذلك فهى المقيدة (ص) وعلى الرد أو اختيارا له أخذه (ش) يعنى ان العارية فى الرهن اذا صدرت من المرتهن للراهن على شرط ردها اليه بان قيدت بزمن كجمعة أو عمل أو لم تقيد لكن قال له اذا فرغت من حاجتك فرده فله أخذه من الراهن وكذلك اذا اعاد الرهن للراهن اختيارا من المرتهن اما بوديعة أو باجارة وانقضت مدتها فان قام المرتهن قبل انقضاء مدة الاجارة وقال جهلت أن ذلك نقض لرهنى وأشبه ما قال حلف ورده مالم تقم الغرماء قاله اللخمى فان قلت قوله ان ذلك نقض لرهنى لا يوافق ما مر من ان الاجارة لا تبطل الرهن اذ مقتضى هذه أنها تبطله فالجواب ان قوله نقض لرهنى أى باعتبار ما يطرأ عليه من قيام الغرماء مثلا قبل انقضاء الاجل فان قيل كيف يتصور الاجارة والغلات انما هى للراهن فكيف يستأجر من نفسه قيل يحمل ذلك على ما اذا كان المرتهن اكتراه ثم اكراه للراهن أو على ما اذا اشترط المرتهن منفعته حيث كان ببيع وحددت (ص) الا بفوته بكعتق أو حبس أو تدبير أو قيام الغرماء (ش) يعنى ان الرهن اذا عاد من المرتهن الى الراهن اختيارا فله أخذه كما مر مالم يفت عند الراهن بعتق أو استيلاد أو حبس أو كتابة أو قامت عليه الغرماء والافليس للمرتهن حينئذ أخذه وهو أسوة الغرماء فى الموت والفلس فقوله أو قيام الغرماء يعنى به التفليس وقوله الا بفوته الخ قال بعض وينبغى أن يعجل الدين كما يأتى فى قوله ومضى عتق الموسر وكتابته وعجل (ص) وغصبا فله أخذه مطلقا (ش) يعنى ان الراهن اذا أخذ الرهن من المرتهن غصبا فانه يأخذه حيث قدر عليه سواء فات عند الراهن بعتق أو حبس أو تدبير أو نحو ذلك أو لم يفت قام عليه غرماؤه أم لا ويبقى رهنا على

والحاصل انه اذا رد اختيارا وقلنا للمرتهن أخذه اما بعد انقضاء مدة الاجارة أو قبلها مع الحلف فانما يكون ذلك اذا لم تقم الغرماء فاذا قامت الغرماء بطل الرهن فان قيل قد تقدم أن مجرد الاذن فى الاجارة مبطل للرهن ولا شك ان فى اكرائه منه اذنا فى الاجارة وزيادة فلم يبطل الرهن والجواب ان ما تقدم حيث أدى الاذن الى الخروج من يده وهو هنا لم يخرج من يده (قوله وحددت) أى عينت (قوله بكعتق) أى أو تدبير وفيه ان التدبير ليس مانعا من ابتداء الرهن فكيف يبطله وأجيب بانه هنا انضم اليه ما هو مبطل الرهن فى الجملة (قوله قال بعض وينبغى أن يعجل الدين) أى فى غير قيام الغرماء وأما فى قيامهم فهو أسوة الغرماء وكذا فى موت الراهن (بقى بحث) اذ ما يأتى عتق وكاتب ما فى حوز المرتهن فهو متعد وما هنا أعتق وكاتب ما حوزه المرتهن باختياره فليس بمتعد وأما اذا حازه الراهن غصبا وأعتقه أو كاتبه فالتعجيل فيه قياسا على ما يأتى ظاهر (قوله وغصبا) واذا أخذه ثم خلص من الرهنية فالظاهر انه يلزم الراهن ما فعله من عتق ونحوه لان رد المرتهن لفعله رد ايقاف لا ابطال واعلم ان قسيم قوله له أخذه محذوف أى وله عدم أخذه وتعجيل الدين ومثل عوده له غصبا اباق العبد من المرتهن ومجيئه عند مالكه وحاصله ان المراد رجع قهرا عن المرتهن ويصدق المرتهن فى اباقه ويكون أولى به من الغرماء أى مالم يسكت وهو بيد الراهن وقوله سواء فات عند الراهن انظر كيف يكون له أخذه بعد فوته بكعتق مع ما ذكره المصنف وغيره من أن الراهن الموسر اذا اعتق العبد المرهون أو كاتبه فانه يمضى كما يأتى للمصنف من قوله ومضى عتق الموسر وكتابته قاله ح وفرق بانه يحمل فى أخذه من المرتهن غصبا على قصد ابطال الرهنية فيه فيعامل بنقيض قصده بخلاف العتق للعبد المرهون وهو بيد مرتهنه فانه لم يحصل منه ما يوجب الحمل على ابطال الرهنية حتى يعامل بنقيض قصده

(قوله وقدم الخ) اى أنه يبقى رهنا على حاله ويؤمر بتعجيل الدين فاذا عجل الدين عتق العبد بعد ذلك وحاصله انه فى الصورة الاولى الرهن يبطل بالعتق والتدبير ونحو ذلك وأما الغصب فانه باق على الرهنية ولو حصل عتق ولكن ينبغى أن يعجل الدين فتعجيل الدين لا ينافى البقاء على الرهنية ألا ترى انه اذا حل الاجل فيباع الرهن ويدفع الدين مع كون الرهن باقيا على الرهنية (قوله بقيت الى الوضع وحلول الاجل) أى الى المتأخر منهما وقوله فتباع كلها هذا اذا وطئها بعد أن قبضها المرتهن وأما لو وطئها الراهن قبل أن يقبضها المرتهن فانها لا تباع مطلقا لاتهام بالخلاة انتهى عج (قوله أو بعضها ان حصل به الوفاء) فان نقص ثمنها عن دينه اتبع بالباقى ولا يباع الولد لانه حر وان لم يوجد من يبتاع البعض بيعت كلها وقضى للمرتهن قال

حاله وقدم أنه ينبغى أن يعجل الدين اذا أعتق أو كاتب وقدر عليه اختيارا فاولى هنا (ص) وان وطئ غصبا فولده حر وعجل الملىء الدين أو قيمتها والابق (ش) هذا مفهوم قوله وباذنه فى وطء أى ان الراهن اذا وطئ الامة المرهونة غصبا وأولدها فان ولده منها حر لانها ملكه ويعجل الملىء الدين ان كان أقل من قيمتها أو قيمتها ان كانت أقل من الدين فان كان معسرا بقيت الى الوضع وحلول الاجل فتباع كلها أو بعضها ان حصل به الوفاء ويبقى الباقى بحساب أم الولد وانما اخر بيعها الاحتمال أن يفيد مالا فيؤدى منه ابن ناجى قيل وينبغى أن يشترط رضاع الولد على المبتاع لقولها فى التجارة فيمن باع أمة ولها ولد حر شرط نفقته على المشترى ولا يباع ولدها لانه حر (ص) وصح بتوكيل مكاتب الراهن فى حوزه وكذا أخوه على الاصح (ش) يعنى ان المرتهن اذا وكل مكاتب الراهن فى حوز الرهن فان ذلك جائز ويحوزه للمرتهن لان المكاتب أحرز نفسه وماله فليس للسيد على ما فى يده سبيل وكذلك اذا وكل المرتهن أخا الراهن فى حوزه فانه يصح ويحوزه له على الاصح عند الباجى وهو لابن القاسم فى المجموعة خلافا له فى الموازية والعتبية وبعبارة أى وصح الرهن ولا معنى لصحته الا صحة حوزه فعود الضمير على الرهن أولى من عوده على الحوز لانه ثمرته ومرتب عليه والباء سببية أو بمعنى مع ولا يصح كونها زائدة لان الكلام ليس فى صحة التوكيل وعدمه (ص) لا محجوره ورقيقه (ش) يعنى ان محجور الراهن من زوجته وولده الذى تحت حجره ولو كبيرا لا يصح أن يحوز الرهن للمرتهن وكذلك رقيقه من قن ومستولدة ومبعض ومأذون لان حوز العبد من حوز سيده وبعبارة لا محجوره بالجر عطف على المكاتب وبالرفع عطف على الاخ ودخل فيه الولد الكبير السفيه ولا ضرورة فى ذكر رقيقه للاستغناء عنه بقوله لا محجوره وشمل المدبر والمعتق لاجل وان لم يمرض السيد ويقرب الاجل والمبعض لان ماله لسيده اذا مات فيشبه القن وقال بعض المبعض كالمكاتب كما يرشد له التعليل (ص) والقول لطالب تحويزه لامين (ش) يعنى ان الراهن والمرتهن اذا تنازعا فى كيفية وضع الرهن فقال الراهن مثلا يوضع على يد عدل

فى التوضيح وكان ما بقى للراهن يصنع به ما شاء (قوله بحساب أم الولد) أى فتكون أم ولد ربعا أو ثلثا وتظهر ثمرة ذلك فى الاحكام التى يختلف فيها القن وأم الولد كما هو ظاهر وظاهر العبارة عدم تنجيز عتقه وذكر أبو الحسن خلافا فى عتق ما بقى الآن اذ لا منفعة له*فيه فى الحال وعليه ابن رشد وابقاف بعض أم الولد لاحتمال أن يملكها فيكون له المنفعة (قوله وينبغى أن يشترط رضاع الولد على المبتاع) الظاهر أن المراد للاثغار الذى هو زمن تفرقة الولد من أمه ولعله انما حكاه بقيل لضعفه لان نفقة ذلك على الوالد وقوله شرط نفقته على المشترى الخ الظاهر ان المراد النفقة الى البلوغ (قوله خلافا له فى الموازية الخ) فقد قال ابن القاسم فى العتبية والموازية لا ينبغى ذلك والكلام فى الاخ الذى ليس بمحجوره فقول المصنف وأخوه أى الرشيد (قوله ولا معنى لصحته الا صحة حوزه) وقال

* لا يخفى ان هذا يقضى بان الاولى ترجيع الضمير للحوز فلا يصح ترتيب قوله فعود الضمير الخ وقوله لانه ثمرته أى والمنظور له الثمرة فترجيع الضمير لها أحسن وقوله من زوجته الخ الفرق بين الزوجة والمأذون هنا وبين جواز شراء الوكيل لهما كما يأتى فى الوكالة فى قوله عاطفا على الممنوع وبيعه لنفسه ومحجوره بخلاف زوجته ورقيقه انتهى قوة التهمة هنا بحول لان يد الراهن (قوله لانه ثمرته) أى لان الرهن أى صحة الرهن ثمرة الحوز والثمرة هى التى ينظر اليها (قوله السفيه) وأما الرشيد فكالاجنبى (قوله وان لم يمرض الخ) المناسب وان مرض السيد وقرب الاجل كما هو ظاهر بل ويدل عليه كلام بعضهم (قوله وقال بعض) أى واعتمده بعضهم (قوله التعليل) وهو احراز النفس والمال أى فالمبعض لا ينتزع ماله

وقال المرتهن بل يوضع عندى أو بالعكس فان القول فى ذلك قول من طلب الامين وهو قول ابن القاسم وهو المشهور لان الراهن قد يكره حيازة المرتهن خوف دعوى ضياعه ليحول بينه وبينه أو تفريطه حتى يضيع وقد يكره المرتهن حيازة نفسه خوف الضمان اذا تلف وسواء جرت العادة بتسليمه للمرتهن أم لا (ص) وفى تعيينه نظر الحاكم (ش) يعنى ان الراهن والمرتهن اذا تنازعا فيمن يوضع الرهن على يديه بان عين الراهن أمينا وعين المرتهن أمينا فان الحاكم ينظر فى ذلك فيقدم الاصلح فان استويا خير فى دفعه لاحدهما أو لهما هذا ظاهر ما للشارح ولا يدفعه لغيرهما ولو كان كل لا يصلح لحصول الرضا منهما (ص) وان سلمه دون اذنهما للمرتهن ضمن قيمته وللراهن ضمنها أو الثمن (ش) يعنى ان الامين اذا أسلم الرهن للمرتهن دون اذن الراهن وضاع عنده أو هلك فان الامين يضمن قيمته للراهن ثم ان كان الرهن كفاف الدين سقط دين المرتهن لهلاكه بيده وان كان فيه فضل ضمن الامين الفضلة ويرجع بها على المرتهن وسواء كان الرهن مما يغاب عليه أم لا لان الامين انما ضمن لتعديه وهذا اذا وقع التسليم بعد الاجل أو قبله ولم يطلع عليه حتى حل واما ان علم بذلك قبل الاجل كان للراهن أن يغرم القيمة أيهما شاء لانهما متعديان عليه هذا فى دفعه وهذا فى أخذه ويوقف على يد عدل غيره خيفة تعديه ثانية وللراهن أن يأتى برهن كالاول ويأخذ القيمة وان سلمه للراهن دون اذن المرتهن فهلك عند الراهن أو ضاع فان الامين يضمن للمرتهن قيمة الرهن يوم الهلاك ان كانت أقل من الدين أو الدين وهو مراده بالثمن ان كان أقل من القيمة فاو تفصيلية لا تخييرية ولو قال أو الدين بدل الثمن لكان أحسن لشموله لما اذا كان الدين من قرض ونحوه ولما أنهى الكلام على الرهن شرع فى الكلام على ما يكون رهنا بالتبعية من غير نص عليه بقوله (ص) واندرج صوف تم (ش) يعنى انه اذا رهن غنما وعليها صوف فان كان حين الرهن تاما اندرج لانه سلعة مستقلة

(قوله فان القول فى ذلك قول من طلب الأمين) وهو قول ابن القاسم وهو المشهور ونص اللخمى على انه اذا كانت العادة تسليم الراهن للمرتهن انه يقضى له بذلك كالشرط (قوله وسواء جرى العرف الخ) أى خلافا للخمى القائل اذا جرى العرف بوضعه عند المرتهن فالعبرة بما جرى به العرف (قوله وفى تعيينه نظر الحاكم) جواب عن سؤال أشعر به المقام لظهوره لانه لما قال والقول لطالب تحويزه لامين كأن قائلا قال له هذا اذا اتفقا على التعيين فلو اختلفا فيه فاجاب بقوله وفى تعيينه نظر الحاكم فان تغير حال العدل فلكل منهما ان يدعو الى ثقة يجعل الرهن عنده احتياطا لمالهما ويأتى فيه وفى تعيينه نظر الحاكم (قوله وان سلمه دون اذنهما) الجواب محذوف والتقدير فالحكم مختلف وقوله دون اذنهما اى اذن أحدهما على سبيل البدل (قوله وضاع عنده أو هلك) وأما ان كان باقيا فانه يؤخذ ويوضع ٢٨٥ تحت يد أمين آخر (قوله فان الامين يضمن) أى تعلق به ضمان لا أنه يضمن بالفعل بدليل ما بعده (قوله وسواء كان الخ) راجع لقوله ضمن الامين الفضلة ولقوله ويرجع بها على المرتهن ومحل ضمان المرتهن للامين ما لم تشهد بينة للمرتهن أنه تلف بغير سببه كذا استظهره بعضهم وفيه انه ضمان تعد أى ضمان من جهة التعدى فلا فرق بين قيام البينة وعدمه وأيضا قد عممنا فقلنا سواء كان يغاب عليه ام لا والحاصل أن كلا منهما متعد فالامين بالدفع والمرتهن بالاخذ فان اعسر الامين رجع الراهن على المرتهن (قوله أيهما شاء) فان اخذها من الامين فليس له رجوع على المرتهن لانه الذى سلطه عليه كذا فى عب (اقول) وان رجع بها على المرتهن لم يرجع بها على الامين ثم انك خبير بانه قد تقدم انه يرجع بالفضلة على المرتهن وقد قال به ابن يونس فقضية ذلك ان الامين يرجع على المرتهن فى ذلك والا فالتعليل بالتسليط موجود فى الفضلة وقلنا يرجع بها فلا فرق ثم وجدت فى شب ناقلا عن التبصرة ما نصه قال صاحب التبصرة فان ابتدأ بالعدل لم يكن للعدل أن يرجع على المرتهن لانه سلطه عليه وهذا اذا قامت على ضياعه بينة ويختلف اذا لم يكن بينة هل للعدل أن يغرم المرتهن قيمته الآن او يكون قصاصا اى بان يقول المرتهن للعدل أسقط ما لزمنى من القيمة فى نظير دينى على الراهن لان تسليمك لى اياه رضا بتعجيل دينى وتركت ما أستحقه على الراهن انتهى والحاصل ان هذه المسئلة تشكل مع مسئلة الفضلة (قوله قيمة الرهن يوم الهلاك ان كانت اقل) لان قيمته ان كانت اقل فهو الذى اتلفه وان كان الدين اقل لم يكن له المطالبة بغيره (قوله يوم الهلاك) قاله الحطاب والجارى على القواعد يوم التعدى (قوله ان كانت اقل من الدين) اى ويرجع بالباقى والمراد بأخذ القيمة من دينه لانها تكون رهنا

وأما غير التام فلا يندرج اتفاقا وكذلك يندرج فى الرهن الجنين الموجود حين الرهن وأحرى ما وجد بعده واليه أشار بقوله (ص) وجنين (ش) ابن المواز ولو شرط عدم دخوله لم يجز لانه شرط مناقض ولا يندرج البيض لتكرر الولادة وهذا كله مع عدم الاشتراط اما معه فيندرج ما لا يندرج ولا يندرج ما يندرج (ص) وفرخ نخل لا غلة وثمرة وان وجدت (ش) يعنى ان من ارتهن نخلا بالخاء المعجمة أو نحلا بالحاء المهملة فان الفرخ يندرج مع اصله فى الرهن لكن الجنين يغنى عن فرخ النحل بالحاء المهملة وفرخ النخل هو الذى يقال له الفسيل وفرخ النحل اولاده واما الغلة الناشئة عن الرهن لا تدخل فيه بل هى للراهن مثل كراء الدور والعبيد وما اشبه ذلك الا ان يكون شرط المرتهن الادخال وكذلك الثمرة الموجودة يوم الرهن لا تدخل مع اصلها فى الرهن وهى للراهن ولا تدخل الا بالشرط ولو وجدت بل ولو ازهت او يبست والفرق بينها وبين الصوف التام ان الثمرة تترك لتزداد طيبا فهى غلة لا ترهن والصوف لا فائدة فى بقائه فالسكوت عنه دليل على تجسناله (ص) ومال عبد (ش) يعنى ان العبد اذا رهن لا يدخل ماله معه فى الرهن الا بالشرط (ص) وارتهن ان اقرض اوباع (ش) صورتها ان يقول شخص لآخر خذ هذا الشئ عندك رهنا على ما أقترضه منك أو على ما يقترضه منك فلان مثلا لانه ليس من شرط الدين أن يكون ثابتا قبل الرهن فقوله وارتهن ان أقرض أى وصح الرهن الآن ولزم ان أقرض أو باع فى المستقبل وقوله (ص) أو يعمل له (ش) بالجزم عطف على الشرط أى على محله لانه ماض وعبر بالمضارع لكون العمل شأنه التجدد شيأ فشيأ بخلاف البيع والقرض فانهما ليس شأنهما ذلك وله صورتان احداهما وهى المنقولة فى كلام المتيطى ان المستأجر يدفع رهنا لعامله فى أجرته التى تجب له على مستأجره على تقدير أن يعمل والثانية أن يستأجر أجيرا يعمل له عملا وينقده الاجرة ويخشى أن يعطل فيأخذ منه رهنا على انه ان عطل استأجر من الرهن من يعمل له ذلك العمل وهذه صحيحة أيضا وأشار بقوله (ص) وان فى جعل (ش) الى ان الشخص اذا جاعل شخصا على تحصيل عبده الآبق مثلا ويدفع له رهنا على ما يلزمه من الجعل فانه صحيح فان الجعل وان لم يكن لازما فهو يؤل الى اللزوم لانه يأخذ منه رهنا فى العمل لانه ليس لازما ولا آيلا للزوم اذ لا يلزم العامل ولو شرع فقوله وان فى جعل أى فى عوض جعل لا فى عمل جعل (ص) لا فى معين أو منفعته (ش) يعنى ان الرهن لا يصح فى الشئ المعين ولا فى منفعته لان المقصود من الرهن التوثق به ليستوفى منه الدين عند اجله ومحال أن يستوفى المعين أو منفعته من الرهن فيشترط فى المرهون فيه أن يكون دينا

(قوله لانه شرط مناقض) اى فيفسد بذلك عقد الرهن (قوله فيندرج الخ) يستثنى من ذلك ما يلده الحيوان لعدم جواز (قوله بالخاء المعجمة الخ) هذا يدل على انه لم يتعين عنده أحد الامرين بل الامر محتمل والذى فى ابن مرزوق بالحاء المهملة (قوله الفسيل) بالفاء صغار النخل (قوله وكذلك الثمرة) فرق بين الثمرة والجنين بان السنة حكمت بان غلة الرهن للراهن والجنين ليس بغلة بل كعضو فدخل كالبيع (قوله ان الثمرة تترك لتزداد الخ) هذا لا يظهر فيما اذا يبست (قوله أى وصح الرهن الآن) أى وصح عقد الرهن المقبوض الآن على أن يقرضه فى المستقبل وقوله ولزم ان أقرض هذا يفيد ان قوله ان أقرض شرط فى مقدر والتقدير ولزم ان أقرض ولا يحتاج الى استئناف عقد وليس المعنى وصار رهنا ان أقرض لان الرهن لازم للراهن بمجرد عقد الرهن وهو قوله أرهنك على أن تقرضنى مثلا ولا يلزم المرتهن الاقراض واذا امتنع المرتهن من دفع القرض لم تدم الرهنية وتبطل (أقول) وما صرح به الشارح ليس بلازم بل يصح جعل ان أقرض من تتمة تصوير المسئلة أى وصح الرهن على أنه ان أقرض كان كذا رهنا فيه (قوله أو باع فى المستقبل) أى له أو لغيره وفى النكت ويكون رهنا بما داينه من قليل أو كثير ما لم يجاوز قيمة الرهن ولا يراعى ما يشبه بخلاف مسئلة الحمالة اذا قال داينه وأنا ضامن لان الاولى بين بالرهن ما يقرضه (قوله الى أن الشخص الخ) وكذا يصح رهن يأخذه الجاعل من العامل على أجرة دفعها له قبل الاجل (قوله لا فى معين أو منفعته) وأما ان أخذه على الاستيفاء من عوض المعين أو منفعته حيث تلف أو تعيب لو استحق فصحيح مثال المعين أن يبيعه ثوبا ويدفع له رهنا على انه ان استحق وأتى مستحقه من اخراجه من ملكه حصله من عين الرهن وهذا محال ومثال المنفعة أن يكترى دابة بعينها أو دارا او يدفع ربها فى منافعها رهنا على انها ان تلفت حصل تلك المنافع بعينها من عين الرهن

دينا احترازا من الامانة فلا يجوز أن يدفع قراضا ويأخذ به رهنا ويشترط فيه أيضا أن يكون فى الذمة احترازا من المعينات أو منفعة المعينات لان الذمة لاتقبل المعين ولذلك قالوا ان الضمان فى المعينات لايصح (ص) ونجم كتابة من أجنبي (ش) أى ولا يصح أخذ الرهن من الاجنبي فى نجم كتابة والمراد بالنجم الجنس لان رهن الاجنبي فى الكتابة فرع تحمله بها وهو لايصح تحمله بها فلا يصح دفع الرهن فيها وأما التعليل بكونه اذا عجز رجع رقيقا فلذلك لم يجز فغير صواب لانه لايتأتى العجز مع وجود الرهن لانه يباع كما يباع اذا كان هو الراهن وقد يقال قد يتأتى العجز مع وجود الرهن اذا لم تكن قيمته توفى بالكتابة ومفهومه صحة أخذ الرهن فى نجم أو فى الجميع من المكاتب وهو كذلك ولما كانت غلات الرهن ومنافعه لراهنه لخبر له غنمه وعليه غرمه شرع فيما تكون فيه المنفعة للمرتهن بقوله (ص) وجاز شرط منفعته ان عينت ببيع لا قرض (ش) يعنى انه يجوز للمرتهن أن يشترط منفعة الرهن لنفسه مجانا بشرطين الاول أن تكون مؤقتة بمدة معينة للخروج من الجهالة فى الاجارة الثانى أن يكون الرهن فى عقد بيع لا فى عقد قرض لانه فى البيع بيع واجارة وهو جائز وفى القرض سلف واجارة وهو لايجوز وسكت عن شرط كون الرهن مما تصح اجارته لا أشجار لثمارها الا أن تكون قد طابت واشترطها ذلك العام ولا حيوان لبنه الا أن تتوفر شروطه استغناء عنه بما يفهم من الكلام وهو كونها اجارة فيشترط فيها شروطها أما ان لم تكن المنافع مشترطة فى صلب العقد بل أباح الراهن له الانتفاع به بعد العقد فانه لايجوز فى بيع ولا قرض لانه ان كانت بغير عوض فهدية مديان وان كانت بعوض جرى على مبايعة المديان قاله اللخمى ولو اشترط المرتهن أخذ الغلة من دينه جاز فى القرض لانه يجوز فيه الجهل فى الاجل لا فى عقد البيع اذ لايدرى ما يقبض أيقل أو يكثر (ص) وفى ضمانه اذا تلف تردد (ش) يعنى ان الرهن الذى اشترطت منفعته وهو مما يغاب عليه اذا تلف عند المرتهن فقيل يضمنه لانه رهن يغاب عليه وحكم الرهن باق عليه وقيل لا ضمان عليه لانه مستأجر كسائر المستأجرات ومحل التردد ان تلف فى مدة

(قوله ويأخذ به رهنا) أى لان الامانة اذا ضاعت أو تلفت لا يلزم المؤتمن عليها شئ والمراد اذا ضاعت بغير تفريط وأما لو أخذ منه رهنا على أنها اذا ضاعت بتفريط يكون ضامنا لها والرهن لاجل ذلك فيصح ثم لا يخفى ان هذا الشرط خارج عما نحن بصدده فالمناسب ذكره أول الباب لانه يرجع لقول المصنف وثيقة بحق (قوله لان الذمة لاتقبل المعين) هذا تعليل يوجه به صحة هذا الاحتراز (قوله ولذا قالوا ان الضمان فى المعينات) أى لان الضمان شغل ذمة أى فلا يصح أن يضمن شيأ بحيث اذا تلف ذلك الشئ أو ضاع يحصله الضامن بعينه (قوله والمراد بالنجم الجنس) اى فيراد به ما يشمل جميع النجوم وقد فرضها فى المدونة فى كل النجوم (قوله لان رهن الخ) تعليل لعدم الصحة (قوله فرع تحمله بها) اى فرع تعلقها بذمته لان الرهن ما يتوثق به فى الحقوق المتعلقة بالذمة وقوله وهو لايصح اى وتحمله بها لايصح اى وتعلقها بذمته لايصح لان تعلقها بذمته فرع تعلقها بذمة المكاتب وهى لاتتعلق بذمته لكن يرد عليه انه قد صح الرهن من المكاتب وكتابته ليست دينا فى الذمة الا أن يقال تسومح ذلك فى المكاتب (قوله اذا عجز رجع رقيقا) أى فيضيع المال على الاجنبى أى لانه لا رجوع له على المكاتب لانه لم يعامله ولا على السيد لانه انما اخذه منه فى الكتابة وهى لا يرد ما اخذ منها بعجز المكاتب (قوله وجاز شرط منفعته الخ) الحاصل ان الصور ثمان وهى أن يأخذ المرتهن منفعة الرهن فى بيع او قرض ويعين مدتها فيهما ام لا وفى كل من هذه الاربعة اما أن يشترط فى عقد المعاوضة او يطاع بها بعده فيمنع فى سبع ويجوز فى صورة المصنف (قوله وفى القرض سلف واجارة) فيه نظر بل سلف جر نفعا (قوله الا ان تتوفر شروطه) هى ما تقدم من كونه مأخوذا من عشرة شياه والمأخوذ اين شاة او شاتين كما تقدم بيانه (قوله لانه يجوز فيه الجهل فى الاجل) لا يخفى ان هذا ظاهر اذا لم يؤجل القرض بأجل والحاصل انه اذا لم يؤجل فى القرض بالاجل ودخل على استيفاء المنفعة ليحسب من دينه فيجوز ذلك بخلاف البيع فلا يجوز لوجود الجهل فى الاجل فقول الشارح اذ لا يدرى المناسب ابداله بان يقول لانه لا يجوز فيه الجهل فى الاجل لانه المقابل لما تقدم واما اذا أجل كل بأجل ودخلا على استيفاء المنفعة فى الدين فان دخلا على انه اذا فضل من الدين فضلة يوفيه بقية الدين من عنده او يبيع الرهن اجز فى البيع والقرض وان دخلا على انه يوفيه من المنفعة او يعطيه شيأ مؤجلا امتنع لما فيهما من فسخ ما فى الذمة فى المؤخر لا فرق فى القرض والبيع وان دخلا على ان الفاضل يتركه لاحدين جاز فى القرض دون البيع

(قوله وجرت العادة) فاذا لم تجر عادة فلا يلزمه قبوله والحاصل ان ماجرت به العادة يلزم المرتهن قبوله وكذا اذا لم تجر يلزمه قبول ما يأتى به (قوله فرهن ثقة) فان لم يأت برهن ثقة سجن ليأتى به فان تحقق عدم وجوده عنده خير المرتهن بين فسخ البيع و بقائه بلا رهن وأما القرض فلا (قوله فيخير فى الفسخ وعدمه) وكذا يخير فى هلاك حميل معين قبل قبض المبيع لا بعده فالمعتبر فى مسئلة هلاك الرهن أو استحقاقه قبض الرهن ٢٨٨ وعدم قبضه وفى مسئلة الحميل قبض المبيع وعدم قبضه وانظر هل يجرى مثل جميع هذا فى القرض أم لا لانه معروف يغتفر فيه ذلك والبيع مبنى على المشاحة (قوله ولو شهد الامين) أى أمين فى زعم المرتهن وبهذا الامنافاة بين كونه تحت يد أمين وكونه لم يعمل بشهادته ومثل الامين فى عدم قبول شهادته اقرار نفس الراهن بالحوز قبل المانع لاتهامه كما أفاده البدر (قوله لانها شهادة على فعل نفسه) اذا فشهادة القبانى بان وزن ماقبضه فلان كذا لا تصح لانها شهادة على فعل نفسه وأما ان شهد بان فلانا قبض ماوزنه يعمل بشهادته وأما ان شهد بهما فالظاهر انها تبطل أيضا لان الشهادة اذا رد بعضها للتهمة ردت كلها وأما اذا رد بعضها للسنة جاز منها ما أجازته السنة وهذا كله مالم يكن مقاما عندنا من جانب القاضى والا عمل بشهادته كما عندنا بمصر والظاهر ان تابع المقام من قبل القاضى كهو (قوله بدليل قوله ولو شهد الامين) أى فان شهادة الامين انما تكون باعتبار الحوز قبل المانع (قوله وفيها دليلهما) وهو قولها ولا يقضى بالحيازة الا بمعاينة البينة لحوزه فى حبس أو رهن أو هبة أو صدقة انتهى فان قولها لحوزه يحتمل أن يكون بمعنى الحيازة وأن يكون بمعنى التحويز (قوله وكذلك الصدقة) والفرق بين الهبة والصدقة والرهن حيث جرى فى الرهن القولان واتفق على كفاية الحوز فى الصدقة والهبة بقاء ملك الراهن للرهن دونهما فقد خرجا عن ملك المتصدق والواهب وتأمل فى ذلك مع ما تقدم من لفظ المدونة (قوله كان مشترطا أم لا) ينبغى اذا كان مشترطا فى العقد وكان معينا أن يكفى فيه الحوز فالحوز

اشتراط المنفعة وأما ان تلف بعدها فهو كالرهن فى الضمان قولا واحدا وهذا اذا اشترطت المنفعة ليأخذها مجانا فان اشترطت لتحسب من الدين أو تطوع بها كذلك فينبغى أن يترجح القول بعدم ضمانه ضمان الرهن لترجح جانب الاجارة فيه لكون المنفعة وقعت فيه فى مقابلة عوض بالصراحة أو يتساوى فيه هذا القول مع مقابله فى الترجيح وقوله تردد الراجح منهما القول بانه يضمنه ضمان الرهان كما يفيده كلام الشارح (ص) وأجبر عليه ان شرط ببيع وعين (ش) يعنى ان المشترى اذا شرط للبائع فى عقدة البيع أن يأتيه برهن وعينه له فانه يلزمه أن يدفعه له لان المؤمن عند شرطه ولا مفهوم للبيع بل وكذلك القرض فان وقع عقد البيع أو القرض على شرط رهن غير معين فانه يلزم المشترى أو المقترض أن يأتى برهن فيه وفاء للدين وجرت العادة فى ذلك المحل بارتهانه واليه أشار بقوله (ص) والا فرهن ثقة (ش) واذا هلك الرهن المعين أو استحق قبل قبض المرتهن فانه يخير فى امضاء البيع و يبقى دينه بلا رهن و بين الفسخ فيأخذ المبيع ان كان قائما وقيمته أو مثله ان فات فان حصل الهلاك أو الاستحقاق بعد القبض فلا مقال له الا أن يغره فيخير فى الفسخ وعدمه (ص) والحوز بعد مانعه لا يفيد ولو شهد الامين (ش) يعنى ان المرتهن اذا ادعى فيما هو محوز بيده انه حازه قبل حصول المانع القائم الآن بالراهن فانه لا يعمل بقوله ولا يختص به عن الغرماء ولو شهد له الامين الذى وضع الرهن تحت يده بذلك لانه شاهد على فعل نفسه وهو الحوز ولا بد من معاينة البينة للحوز قبل المانع فقوله والحوز أى ودعوى الحوز بعد حصول المانع انه حاز قبل حصول المانع فهو على حذف مضاف بدليل قوله ولو شهد الامين فبعد متعلق بدعوى المقدرة فحذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه و ابقاؤه على ظاهره لا فائدة فيه لان من المعلوم أن الحوز بعد المانع لا يفيد لان الحكم لا يثبت اذا وجد المانع ومانعه هو موت الراهن أو فلسه أو جنونه أو مرضه المتصل بموته (ص) وهل تكفى بينة على الحوز قبله وبه عمل أو التحويز وفيها دليلهما (ش) لما قدم أن مجرد دعوى الحوز من المرتهن لا تقبل بين هنا انه لو لم تجرد عن البينة ما كيفية الشهادة هل يكفى ان تشهد البينة له بالحوز للرهن قبل وجود المانع ويكون أحق به من الغرماء ولو لم تحضر البينة الحيازة ولا عاينتها لانه قد صار مقبوضا وكذلك الصدقة وهو قول ابن عتاب والباجى وبه العمل أو لا يكتفى فى ذلك الا بشهادة البينة على التحويز أى تشهد انها عاينت الراهن سلم الرهن للمرتهن وهو قول اللخمى وفى المدونة مايدل على القولين وظاهر اطلاقهم كان الرهن معينا أم لا كان مشترطا أم لا

فالحوز كون الرهن في تصرف المرتهن والتحويز كون الرهن في تصرف المرتهن مع معاينة البينة لتسليم الرهن للمرتهن فهو أخص والمراد بالبينة هنا ولو واحد لكنه يحلف مع الواحد لانه مال (ص) ومضى بيعه قبل قبضه ان فرط مرتهنه (ش) يعني ان المرتهن اذا فرط في طلب الرهن المعين ولم يحزه حتى باعه راهنه فان البيع يمضي ولم يجز ابتداء ولا يلزمه رهن غيره للمرتهن وكل من المصدرين مضاف لمفعوله ويصح أن يكون مضافا للفاعل وقبض بمعنى اقباض والمعنى على الاول مضى بيع الرهن قبل قبضه أي الرهن وعلى الثاني ومضى بيع الراهن قبل اقباضه أي الراهن (ص) والافتأويلان (ش) أي وان لم يفرط المرتهن في حوز الرهن المعين بل جد في طلبه وانما الراهن عاجله وباعه قبل الحوز فهل يمضي هذا البيع ويبقى الثمن رهنا وهو لابن أبي زيد او لا يمضي ويبقى رهنا على حاله ما لم يفت فيبقى الثمن رهنا فيأخذه المرتهن من المشتري ويبقيه رهنا هكذا قال في توضيحه فقول الشارح لكن لم أر من تأول الامضاء مع عدم التفريط ولو قال والا فقولان لكان أحسن فيه نظر لان هذا تأويل ابن رشد وغيره ومحلهما في الرهن المشترط في صلب العقد سواء كان في عقد بيع أو قرض وأما المتطوع به فبيعه كبيع الهبة قبل القبض كما في الحطاب وسيأتي في الهبة أنها لا تبطل ببيعها قبل علم الموهوب وان باعها بعد علمه فالثمن للمعطى رويت بفتح الطاء وكسرها وأنت خبير بان البيع هنا بعد حصول الرهن وقبل قبضه والبيع على الوجه المذكور يتضمن علم المرتهن بالرهنية فيكون بيعه كبيع الهبة بعد علم الموهوب وحينئذ يجري فيه الخلاف هل الثمن للراهن فلا يكون رهنا أو يكون رهنا ففي كلام الحطاب شيء وكلام المؤلف فيما اذا كان الرهن معينا فان كان مضمونا فانه يلزمه الاتيان ببدله (ص) وبعده فله رده ان بيع باقل أو دينه عرضا (ش) الضمير في بعده يرجع لقبض الرهن والضمير المجرور باللام للمرتهن والضمير المجرور باضافة المصدر اليه للرهن والمعنى ان الراهن اذا باع الرهن بعد ان قبضه المرتهن وحازه أو كان بيد أمين فان باعه بمثل الدين أو أكثر منه فلا كلام للمرتهن ويأخذ دينه وان باعه باقل فللمرتهن أن يرد البيع سواء كان دينه عينا أو عرضا لان حقه تعلق بالرهن وله أن يجيزه ويأخذ الثمن ويطالب الراهن ببقية حقه وكذلك للمرتهن أن يرد البيع اذا كان دينه عرضا من بيع ولو باعه باكثر من قيمة العرض لان المرتهن لا يلزمه قبول العرض قبل أجله اللهم الا أن يكون العرض من قرض فيلزمه قبوله وليس له أن يرد البيع لان الاجل في القرض من حق المقترض فقط وأما الاجل في البيع فمن حقهما معا وانما يكون له الرد حيث بيع باقل ان لم يكمل له فان كمل له كان بمنزلة ما بيع بمثله فقوله وبعده معمول لعامل محذوف أي وان باعه بعده لا معطوف على قبل اذ لا يصح قوله فله رده كان الرهن معينا أم لا لانه بالقبض تعين وقوله ان بيع باقل أي والدين عين أو عرض من قرض فلو بيع بمثل الدين أو أكثر فلا يرد ويتعجل دينه شاء الراهن أو أبى قوله أو دينه عرضا أي من بيع ولا يحتاج الى التقييد

لما انضم له من الاشتراط في العقد ولو شهد شاهدان انه حازه وشهد آخران انه لم يحز جازت شهادة اللذين شهدا بالحيازة لانهما زادا في شهادتهما (قوله والتحويز الخ) الاولى ان يقول التحويز تسليم الرهن للمرتهن (قوله وكل من المصدرين مضاف لمفعوله) قدمه لكونه الاولى لانه يلزم على الثاني تشتيت الضمائر لان الضمير في مرتهنه يعود على الرهن (قوله والافتأويلان) محل التأويلين ان دفع البائع السلعة للمشتري فان لم يدفعها له فللمرتهن منع الراهن من السلعة ولو أتى برهن لان البيع وقع على معين اذ هو محل التأويلين ايضا واما اذا كان غير معين فله منع تسليمها أيضا فرط ام لا لكن حتى يأتيه برهن اذ يلزمه الاتيان ببدله قطعا كما افاده الشارح بعد (قوله او لا يمضي ويبقى رهنا) أي برضا المرتهن وهذا لابن القصار (قوله فقول الشارح الخ) لا يظهر التفريع ولكن يجاب بان المعنى اذا تقرر ما قلته فنقول لك قول الشارح لكن لم أر الخ (قوله ففي كلام الحطاب شيء) ووجه الشيء ان كلام الحطاب يجمل مع انه انما هو بمنزلة البيع قبل القبض عند علم الموهوب بالهبة (قوله وانما يكون له الرد) وبقي عليه قيد وهو ان لا يكون ذلك الوقت وقت نفاق بيعه والا فلا رد له وان لم يعرف بالدين لان المنع ضرر على الراهن من غير منفعة للمرتهن

(قوله كان الرهن معينا ام لا) اي له الرد كان معينا ام لا اما المعين فظاهر واما غير المعين فله الرد لانه بالقبض تعين فحينئذ يكون له الرد وربما يفيد ذلك انه اذا تلف لا يلزمه بدله

(قوله وان اجاز تعجل) فيجبر المرتهن على قبول الدين ولو عرضا من بيع لانه لما اذن ببيعه فقد رضى بتعجيل دينه خلافا لما في عب (قوله والا اتبعه بما بقى) اى بعد حلول الاجل هذا هو المراد قطعا (قوله انما اجاز لذلك) اى انما اجاز لتعجيل الدين والحاصل ان حكم تعجيل الثمن الذى بيع به الجبر على الراهن والمرتهن كان عرضا من بيع اوغيره خلافا لعب حيث قال واما بما لا يعجل كعرض من بيع فانما يعجل اذا رضيا بالتعجيل فان لم يرض به الراهن فهل يكون الثمن رهنا او يأتى برهن مكانه او يبقى رهنا ولا يجوز بيعه انتهى (قوله وبقى ان دبره) لا يخفى انه تقدم ان رهن المدبر ابتداء يجوز فلا يتوهم بطلان الرهن بتدبيره فلا فائدة للنص على ذلك لانا نقول ذلك ٢٩٠ انما يكون اذا اريد بيعه بعد موت السيد اى فى الدين اللاحق للتدبير (قوله وظاهرها الخ) ولكن ظاهر ابى الحسن ان محل كلامها بعد القبض اى وهو يشعر بانه اذا كان قبل القبض لا يكون حكمه كذلك قال بعضهم وينبغى ان يفوت تدبيره لحصول التقصير بعدم قبضه كما اذا اعاده المرتهن للراهن فدبره فانه يفوت ولا يرد انتهى وانظر هل يبقى الدين بلا رهن كما فى مسئلة العارية او يكون التدبير كالعتق والكتابة فيفصل فيه بين ان يكون السيد موسرا او معسرا كما يأتى (قوله وان كان اكثر من قيمة الرهن) هذا اذا كان الذى رهنه واعتقه مالكه وأما اذا كان الراهن له قد استعاره واعتقه معيره فانه يمضى عتقه أيضا ويعجل المعير الدين لربه اذا فسد رهنه الا أن يكون قيمة العبد أقل من الدين فلا يلزمه غيرها ويرجع المعير على المستعير بعد أجل الدين لا قبله (قوله وفهم من قوله مضى الخ) هذا ينافى ظاهر قوله أولا جاز ذلك ولكن المنقول ان الجواز معناه المضى ويفيده قوله بعد وفهم من قوله مضى انه لا يجوز ابتداء قال المصنف وانما عجل الدين فى العتق والكتابة لانهم عدوه بفعله راضيا بتعجيل الحق والرجوع فى الرهن لا يجوز ورد العبد للرق لا يجوز فلم يبق الا تعجيل الحق (قوله فيبقى رهنا) والقولان الآخران انه تبقى قيمته رهنا والثانى أن يأتى برهن مثله (قوله والمعسر يبقى) فى العبارة حذف والتقدير ورهن المعسر يبقى والقرينة على هذا المضاف المحذوف قوله يبقى لان من المعلوم ان الذى يبقى انما هو الرهن لا المعسر فلا اشكال والجملة معطوفة على جملة محذوفة علمت من جملة ومضى عتق الموسر وكتابته أى وعجل الدين وأخرج الرقيق من الرهنية ورهن المعسر اذا فعل ما ذكر يبقى وقوله وان تعذر بيع بعضه ظاهره فى العتق والكتابة وهو كذلك

الدين

بذلك لانه معلوم قوله فله رده الخ الفاء فى جواب الشرط المقدر قبل قوله و بعده أى وان باع الراهن الرهن بعده أى بعد قبض المرتهن له فله رده الخ قوله أو دينه عرضا أى وكذا له الرد اذا كان دينه عرضا أى من بيع وعلى نسخة عرض بالرفع فكان شانية والجملة بعدها فى محل نصب خبر (ص) وان أجاز تعجل (ش) أى وان أجاز البيع الواقع فى الرهن الذى له فيه التخيير وذلك فيما اذا بيع باقل من الدين أو كان دينه عرضا من بيع تعجل الثمن الذى بيع به قال وفى فواضح والا اتبعه بما بقى منه بعد ان يحلف بالله انما أجاز لذلك واذا كان يتعجل دينه فى حالة تخييره واجازته فاولى أن يتعجل فى حالة عدم تخييره وهى ما اذا بيع بمثل الدين أو أكثر من الدين وليس الدين عرضا اذ ربما يتوهم انه فى الحالة الاولى يبقى دينه بلا رهن ولما أنهى الكلام على تصرف الراهن بعوض شرع فى تصرفه بغير عوض فمن ذلك تدبيره واليه أشار بقوله (ص) وبقى ان دبره (ش) والمعنى ان من رهن عبده ثم دبره فانه يستمر باقيا على حكم الرهنية الى الاجل فان دفع سيده الدين والا بيع فيه وظاهره كان السيد موسرا أو معسرا وهو كذلك وظاهرها كظاهره سواء كان التدبير قبل قبض المرتهن أو بعده (ص) ومضى عتق الموسر وكتابته وعجل (ش) يعنى ان من رهن عبده ثم بعد ذلك أعتقه ناجزا اولاجل او كاتبه جاز ذلك ان كان مليا وعجل الدين ولو كان اكثر من قيمة الرهن ولا يلزمه قبول رهن وسواء فيهما قبل القبض او بعده وفهم من قوله مضى انه لا يجوز ابتداء وهو كذلك وانما عجل الدين لعد ذلك منه رضا ومحل التعجيل اذا كان الدين مما يعجل قبل الاجل فان كان مما لا يعجل فيبقى رهنا على حاله على احد الاقوال (ص) والمعسر يبقى (ش) اى فان كان سيده الذى اعتقه او كاتبه معسرا فان فعله لا يجوز ابتداء ويستمر العبد المعتق او المكاتب على حكم الرهنية الى الاجل فان دفع سيده الدين مضى العتق والكتابة فان لم يدفع الدين بيع منه بقدر ما يوفى منه الدين ان وجد من يشترى بعضا والا بيع كله والفضلة للراهن يفعل بها ما شاء لان الحكم لما اوجب بيعه صير الباقى بعد قضاء

الدين ملكا للسيد واليه اشار بقوله (ص) فان تعذر بيع بعضه بيع كله والباقى للراهن (ش) وانظر ما فى هذا المحل من جهة العربية فى الكبير (ص) ومنع العبد من وطء أمته المرهون هو معها (ش) يعنى ان السيد اذا رهن أمة عبده وحدها أو رهنهما معا فان العبد يمنع من وطئها فى الوجهين لان رهنها وحدها أو معه شبه الانتزاع من السيد لها لانه عرض كل واحد من العبد والامة للبيع وقد يباعان مجتمعين ومنفردين وقلنا شبه الانتزاع لانه ليس انتزاعا حقيقيا لان المشهور اذا افتكهما السيد من الرهن فللعبد أن يطأ بالملك السابق ولو كان انتزاعا حقيقيا لافتقر الى تمليك ثان واحترز بقوله امته من زوجته المملوكة لسيده فانه لا يمنع من وطئها كما لو باعها السيد وشمل قوله المرهون هو معها ما اذا نص عليهما أو اشترط الراهن دخول ماله معه فدخلت وأحرى لو رهنها وحدها وأما لو كان العبد مرهونا وحده فانه لا يمنع من وطء أمته ولا مفهوم للوطء ومثله الاستمتاع وقوله أمته الاضافة للملك أى امته المملوكة له فلو كانت زوجته لم يمنع من وطئها لان السيد ليس له انتزاع الزوجة (ص) وحد مرتهن وطئ (ش) يعنى أن المرتهن اذا وطئ الامة الرهن بغير اذن الراهن فانه يحد لان ذلك محض زنا لانه لا شبهة ملك له فيها ولو ادعى الجهل وولده رقيق ويغرم ما نقصها بكرا أو ثيبا ان أكرهها أو طاوعته وهى بكر وطوع الصغيرة التى تخدع كالاكراه ويكون الولد مع أمه رهنا مع ما نقصها ولا يلحق بالمرتهن ولو اشتراهما المرتهن لم يعتق عليه ولدها لانه لا يثبت نسبه منه وان كانت اتى لم يجز له وطؤها والجواب عن مناقضة عدم عتقه وحرمة وطئها كما قال بعض المغاربة انه حكم بين حكمين ساقط لا يخفى على منصف وانما الفرق بينهما ان تأثير مانع احتمال البنوة وهو ان لا يكون من ماء الزانى بل من غيره فى حلية الوطء أخف من تأثيره فى رفع الملك (ص) الا باذن وتقوم بلا ولد حملت أم لا (ش) يعنى فان وطئها المرتهن باذن سيدها فانه لا حد عليه للشبهة وانما عليه الادب وحيث اذن الراهن للمرتهن أو لغيره فى وطئها او وطئها فانها تقوم على واطئها سواء حملت أم لا فيغرم قيمتها يوم الوطء ولا يغرم لولدها شيأ الا القيمة ولا ثمنا لانعقاده على الحرية ولحوقه بالواطئ فقوله وتقوم الخ مستأنف أو معطوف على مقدر أى فان أذن فلا حد وتقوم الخ وقوله وتقوم الخ قاصر على الثانية خلافا للطخيخى لان قوله بلا ولد يبعد رجوعه للاولى لانها فى الاولى تقوم بولدها وتقوم ليعرف نقصها وترجع لمالكها وفى الثانية تقوم لتلزم له اى للواطئ بالقيمة فقوله وقومت اى لتلزم له بالقيمة لا ليعرف نقصها وترجع لمالكها (ص) وللامين بيعه باذن فى عقده ان لم يقل ان لم آت كالمرتهن بعده

(قوله وانظر ما فى هذا المحل) أى فى المصنف تأثير كل المضافة للضمير بالعامل اللفظى وأجيب بانه تأكيد لضمير نائب فاعل بيع أى بيع هو كله (قوله ومنع العبد) مأذونا أم لا (قوله المرهون هو معها) صفة لامته ولما جرت الصفة على غير من هى له أبرز الضمير ولا يصح جعله صفة لقوله عبد لما يلزم عليه من الفصل بين الصفة والموصوف ورد ذلك بان المنع انما هو الفصل باجنبى من العامل وهنا ليس كذلك ثم لا يخفى ان قول المصنف المرهون هو معها شامل لدخولها معه بالنص أو بطريق العموم كاشتراط ماله معه (قوله أو اشترط الراهن) كذا فى نسخته والصواب أو المرتهن (قوله فانه لا يمنع) ولو غير مأذون * (تنبيه) * اذا وطئ العبد أمته المرهونة معه أو المرهونة وحدها فلا حد عليه (قوله حكم بين حكمين الخ) الحكم الذى هو بين الحكمين عدم عتقه وحرمة الوطء والحكمان أحدهما العتق وحرمة الوطء الثانى عدم العتق وعدم حرمة الوطء أى فهى حالة وسطى أخذت من كل طرف شيأ وقوله ساقط وجه السقوط ان هذا الجواب لم يفد شيأ زيادة على السؤال (قوله وهو أن لا يكون من ماء الزانى الخ) لا يخفى أنه لا وجه للالتفات لهذا الاحتمال فالمناسب ان يقول وهو فساد مائه وقوله فى حلية الوطء أى ايجابه حلية الوطء أخف أى اضعف وقوله فى رفع الملك أى فى عدم رفع الملك أى تأثيره فى ثبوت الملك وحاصله ان ايجابه الحلية ضعيف فتقوى جانب التحريم فلذا لم تحل وانما تقوى جانب التحريم للاحتياط فى الانساب واما تأثيره فى ثبوت الملك فقوى لانه لا يزال الملك الا بموجب قوى فالاصل الملك (قوله لا حد عليه) أى مراعاة لعطاء القائل باباحة الفروج ولما فى ذمة رب المال من الحق الثابت فكان الاذن كالمعاوضة وتكون أم ولد لو لادتها من الوطء باذنه وينبغى ان يخص قوله الا باذن بغير الامة المتزوجة فلا يكون اذن السيد للمرتهن بوطئها شبهة تنفى عنه الحد كالمودعة

والامضى فيهما (ش) أى ان للامين الموضوع تحت يده الرهن أن يستقل ببيع الرهن اذا أذن له الراهن فى بيعه عند عقد الدين الذى بسببه الرهن أو بعده لانه محض توكيل سالم عن توهم اكراه فيه وسواء أذن له فى بيعه قبل الاجل أو بعده وسواء كان الدين من بيع أو قرض هذا ان لم يقل الراهن للامين ان لم آت بالدين فى وقت كذا فان قال له فلا يستقل بالبيع حينئذ بل لابد من اذن الحاكم لما يحتاج اليه من اثبات الغيبة وغيرها فالضمير فى عقده يرجع للدين وأولى بعده لانه ربما يتوهم ان الاذن الواقع فى العقد كالاكراه على الاذن لضرورته فيما عليه من الحق فاذنه كلا اذن وقوله ان لم يقل ان لم آت يرجع للمنطوق وللمفهوم بالاولوية وللمرتهن أيضا البيع بلا اذن حيث اذن له الراهن بعد عقد الدين ان لم يقل ان لم آت فان قال ان لم آت فلابد من الاذن كما اذا أذن له الراهن فى نفس العقد سواء قال ان لم آت أو لم يقل لان الاذن حينئذ منفعة زادها الراهن له فهى هدية مديان فاشتمل كلامه منطوقا ومفهوما على ثمان صور أربع فى الامين وأربع فى المرتهن لهما الاستقلال بالبيع دون أن يرفعا ذلك للسلطان فى ثلاث منها فان باع من ليس له البيع من الامين او المرتهن دون أن يرفع للسلطان مضى بيعه فضمير التثنية للامين والمرتهن والحاصل ان الراهن اما ان يأذن للامين أو للمرتهن فى نفس العقد أو بعده وفى كل اما أن يطلق أو يقيد فان وقع الاذن منه للامين فى العقد أو بعده وأطلق فله البيع بلا اذن وان قيد فلابد من الرفع وان وقع الاذن منه للمرتهن بعد العقد واطلق فله البيع بلا اذن وان قيد فلابد من الرفع وان وقع الاذن منه له فى العقد فلابد من الرفع قيد أو اطلق (ص) ولا يعزل الامين (ش) اى ولا يعزل الراهن فقط ولا المرتهن فقط الامين وأما لو اتفقا على عزله فلهما ذلك وانما تعرض الشارح للراهن لان الامين وكيله فيتوهم ان له عزله واما المرتهن فلا كلام له فى العزل بلا نزاع وظاهر قوله ولا يعزل الامين ولو الى بدل أوثق منه وينبغى ان له عزله الى بدل أوثق منه كما يأتى فى الوكالة (ص) وليس له ايصاء به (ش) يعنى ان الامين الذى على يديه الرهن ليس له ان يوصى به عند موته أو عند سفره لان الراهن والمرتهن لم يرضيا الا بامانته لا بامانة غيره ولو قال ولا ينفذ الايصاء به كان أحسن لانه لا يلزم من عدم جواز الايصاء به عدم نفوذه (ص) وباع الحاكم ان امتنع (ش) يعنى ان المرتهن اذا رفع الامر للحاكم بعد امتناع الراهن من بيع الرهن وهو معسر ليس له مال غيره يقضى منه أو امتنع من الوفاء وهو موسر فان الحاكم يبيع عليه الرهن ومثل ذلك اذا كان الراهن غائبا أو ميتا الا انه فى

الغائب

(قوله مضى فيهما) كان له بال أم لا يخشى فساده ام لا لم يشترط أن يصيب وجه البيع كما نقله فى توضيحه عن البيان اما ان باع باقل من القيمة فله أخذه من المشترى وان تداولته الاملاك فله أخذه باى بيع شاء كالشفيع (قوله بل لابد من اذن الحاكم) لكون الراهن غائبا فان عسر الوصول للحاكم فبحضرة عدول وحضورهم من باب الكمال (قوله لان الاذن الخ) تعليل للتعميم وهذا التعليل ينتج التحريم ثم لا يخفى ان هذه العلة تنتج حرمة الاذن للمرتهن فى العقد وهو أحد أقوال ثلاثة وقيل بالكراهة وقيل بالجواز ومحل الخلاف فيما اذا لم يكن المبيع تافها ولم يخش فساده ولم يفوض له فيه والاجاز بيعه اتفاقا ان اصاب وجه البيع لا ان باعه باقل من قيمته فللراهن أخذه من مشتريه فان تداولته الاملاك أخذ باى بيع شاء كالاستحقاق كذا فى عب ثم اقول بل هذا التعليل ينتج المنع ولو كان الاذن بعد العقد (قوله ولا يعزل الامين) كان مأذونا له فى البيع ام لا أى لا يعزل عن البيع ولا عن وضع الرهن عنده وللامين عزل نفسه حيث لم يوكل على البيع والا فلا لتعلق الحق بثالث ثم ان المرتهن اذا وكل على البيع فليس للراهن عزله كالامين (قوله لانه لا يلزم الخ) وقد يقال الاصل فيما لا يجوز عدم النفوذ فلا اعتراض شب (قوله به) أى بالائتمان المفهوم من امين ومثل الامين القاضى بخلاف الخليفة والمجبر والوصى وامام الصلاة المقام من جانب السلطان وكذا ناظر الوقف له الايصاء به ان جعل له الواقف والا كالقاضى وبقى امام الصلاة المقام من جانب الواقف والظاهر ان له الايصاء ان جعل الواقف له ذلك وبقى النظر فى شئ وهو هل للمدرس فى موضع الايصاء لمن يجلس بعده فى ذلك المحل والظاهر ليس له ذلك مالم يجعل الواقف له ذلك (قوله وباع الحاكم ان امتنع) أى ولا يضرب ولا يهدد بذلك (قوله ومثل ذلك ان كان الراهن غائبا أو ميتا) أى مع اثبات الدين والرهن ولو كان غيره أولى بالبيع لتعلق حق

الغائب والميت يحلف يمين الاستظهار (ص) ورجع مرتهنه بنفقته في الذمة ولو لم يأذن (ش) يعني ان الرهن اذا احتاج الى نفقة فانفق المرتهن عليه نفقة فانه يرجع بها في ذمة الراهن لا في عين الرهن حيوانا أو عقارا وسواء أذن الراهن له في الانفاق على الرهن أم لا لانه قام عنه بواجب وسواء كان الراهن حاضرا أو غائبا مليا أو معدما ولو زادت النفقة على قيمة الرهن كما في المدونة والموازية والمجموعة لما علمت ان نفقة الرهن ومؤنته على الراهن لانه مالك له وله غلته ولان من له الغلة عليه النفقة كالبيع الفاسد فالنفقة على الرهن كالسلف وهذا بخلاف النفقة على الضالة فانه لا يرجع بها في ذمة ربها بل تكون نفقته في رقبتها وهو أولى بها عند قيام الغرماء والفرق ان الضالة لا يعرف ربها ولا يقدر عليه الآن ولا بد من النفقة عليها والرهن ليست نفقته على المرتهن اذ لو شاء لطالب الراهن بالنفقة على الرهن واذا غاب رفع للامام وأشار بالمبالغة لرد قول أشهب ان نفقته على الرهن ان لم يأذن له الراهن فيها تكون في الرهن يبدأ بها في ثمنه فالمبالغة راجعة لقوله في الذمة وكلام المؤلف فيما ليس له أو ان يباع فيه فلا يعارض ما يأتي من قوله وان انفق مرتهن على كشجر خيف عليه بدئ بالنفقة لانه فيما له أو ان (ص) وليس رهنا به الا ان يصرح بانه رهن بها (ش) تقدم ان النفقة على الرهن تكون في ذمة الراهن لا في عينه فلذا لا يكون رهنا بالنفقة عليه نعم ان قال الراهن للمرتهن انفق على ان نفقتك في الرهن أو انفق والرهن بما انفقت فيكون رهنا بالنفقة يبدأ بها على الغرماء وقوله وليس رهنا به اى بالانفاق يغني عنه قوله في الذمة لكنه صرح به ليرتب عليه قوله الا ان يصرح الخ (ص) وهل وان قال ونفقتك في الرهن تأويلان (ش) أي وهل وان قال ونفقتك في الرهن فلا يكون رهنا به وهو تأويل ابن شبلون أو يكون رهنا به وهو تأويل ابن يونس فهما راجعان لقوله وليس رهنا به وهذا التقرير أولى من تقرير تت انظر الشرح الكبير وقوله (ص) ففي افتقار الرهن للفظ مصرح به تأويلان (ش) مفرع على التأويلين المتقدمين

المرتهن بعينه وربما كان أيسر مع ان راهنه كالملتزم بيعه برهنه (قوله يمين الاستظهار) أي يمين التقوية فيقول بالله الذي لا اله الا هو ما وهبت ولا تصدقت وانه باق في ذمته (قوله حيوانا أو عقارا) الصواب قصره على الحيوان واما العقار فهو ما يأتي وان كان قصره على كشجر لما يتضح بيانه فيما يأتي (قوله لانه قام عنه بواجب) يفهم منه انه ليس له منع المرتهن من نفقته وهو كذلك (قوله ولان من له الغلة) الاولى لان من له الغلة (قوله واذا غاب رفع للامام) أي واذا غاب الراهن رفع المرتهن امره للامام (قوله وكلام المؤلف) المناسب ان يقول وكلام المؤلف فيما الانفاق عليه واجب وهو الحيوان واما ما الانفاق عليه ليس بواجب وهو الشجر والعقار فسيشير له فيما يأتي (قوله على ان نفقتك في الرهن) هي محل الخلاف والتي هي محل اتفاق ان يقول انفق والرهن بما انفقت رهن فاذن في كلام الشارح بحث من وجهين الاول انه يقتضي ان على ان نفقتك محل اتفاق وليس كذلك الثاني ان محل كون الثانية محل اتفاق اذا قال انفق والرهن بما انفقت رهن أي فيزيد رهن بعد قوله بما انفقت (قوله يغني عنه قوله في الذمة الخ) انظر هذا الكلام وكونه رهنا لا ينافي تعلقه بالذمة كسائر الديون محشي تت (قوله وهل وان قال الخ) بما قررنا تعلم ان تلك الصورة مقيسة على التي فيها الخلاف في جريان الخلاف فالحاصل ان احوال الانفاق ثلاثة الاول ان يقول انفق فقط ولا يزيد فالنفقة في الذمة فقط الثاني ان يقول انفق والرهن بما انفقت رهن فالرهن فيه رهن في النفقة اتفاقا الثالث ان يقول انفق على ان نفقتك في الرهن وهي محل التأويلين ومثلها ما اشار له المصنف وهل وان قال (قوله انظر الشرح الكبير) ونص لك يحتمل ما قاله تت والجماعة من رجوعه للتصريح أي وهل وان قال ونفقتك في الرهن أي يكون كالتصريح وهو تأويل ابن يونس أو لا يكون كالتصريح وهو تأويل ابن شبلون ويحتمل رجوعه لقوله وليس رهنا به وهل وان قال ونفقتك في الرهن ولا يكون رهنا به وهو تأويل ابن شبلون أو يكون رهنا به وهذا تأويل ابن يونس فلا يكون راجعا للتصريح وهذا أولى لان وان يقتضي معطوفا عليه أي لا يكون رهنا به وان قال الخ والاولو كان راجعا للتصريح لقال وهل كان الخ فيأتي بكاف التشبيه (قوله مفرع الخ) ابن عرفة الخلاف بين ابن القاسم واشهب هل يفتقر الرهن للتصريح به ام لا فلو دفع رجل لآخر سلعة ولم يزد على قوله امسكها حتى ادفع لك حقك كانت رهنا عند اشهب لا عند ابن القاسم انتهى فاذا علمت ذلك تعلم ان التأويلين المتقدمين متفرعان على هذين لا العكس كما ادعى الشارح

فمن قال لابد من التصريح فى النفقة على الرهن كابن شبلون وابن رشد قال يفتقر الرهن للفظ مصرح به ومن قال لايشترط التصريح بالانفاق على الرهن كابن يونس قال لايفتقر الرهن للفظ مصرح به (ص) وان انفق مرتهن على كشجر خيف عليه بدئ بالنفقة (ش) يعنى ان من ارتهن نخلا أو زرعا يخاف عليه الهلاك بانهدام بئره وأبى الراهن من اصلاحها فانفق عليه المرتهن نفقة فانه يرجع بها من ثمن النخل أو الزرع قبل دينه لانه اذا لم ينفق على ذلك هلك الرهن فيلحقه الضرر وابن عبد السلام ولم يعدوا نفقة المرتهن سلفا جر نفعا لقوة الضرر ومعنى التبدئة بما انفق ان ما انفقه يكون فى ثمن الزرع والثمرة وفى رقاب النخل فان ساوى ما ذكر النفقة أخذها المرتهن وان قصر ذلك عن نفقته لم يتبع الراهن بالزائد وضاع عليه وكان أسوة الغرماء بدينه وان فضل عن نفقته بدئ بها فى دينه فان فضل شئ كان للراهن وقوله خيف أى وامتنع الراهن من الانفاق والا اتبع ذمته لانه قام عنه بواجب مالم يتبرع بالانفاق (ص) وتؤولت على عدم جبر الراهن عليه مطلقا وعلى التقييد بالتطوع بعد العقد (ش) يعنى ان المدونة تؤولت على عدم جبر الراهن على النفقة على الزرع أو على الشجر الذى انهارت بئره مطلقا أى سواء كان الرهن مشترطا فى صلب عقد البيع أو القرض أم لا وتؤولت المدونة أيضا على ان الراهن لايجبر على النفقة على الرهن المتطوع به بعد عقد البيع أو القرض وأما المشترط فى صلب العقد فيجبر على الانفاق لتعلق حق المرتهن به وان كان الانسان لايجبر على اصلاح عقاره وشجره وأما على الجبر لو انفق المرتهن فيرجع بما أنفق فى ذمة الراهن ومفهوم خيف انه لو لم يخف عليه ان لو ترك لا ينبغى انه لاشئ للمرتهن (ص) وضمنه مرتهن ان كان بيده مما يغاب عليه ولم تشهد بينة بكحرقه (ش) هذا شروع منه رحمه الله فى الكلام على ضمان الرهن والمعنى ان الرهن اذا حازه المرتهن وكان مما يغاب عليه كالحلى ونحوه فانه يضمنه اذا ادعى تلفه أو ضياعه الا ان تشهد له البينة انه تلف أو هلك بغير سببه فلا ضمان عليه حينئذ لان

فالمناسب ان تجعل الفاء فى المصنف للتعليل (قوله لابد من التصريح فى النفقة على الرهن) أى يصرح بان الرهن رهن فى النفقة (قوله لايشترط التصريح بالانفاق على الرهن) المناسب ان يقول لايشترط التصريح بكون الرهن رهنا فى النفقة (قوله وان انفق مرتهن الخ) والفرق بين هذا وبين قوله قبله فى الذمة ان نفقة الحيوان لابد منها وكذا العقار لشبهه بالحيوان فكان المرتهن دخل على الانفاق عليهما ولما لم يشترط كون الرهن رهنا بها كان سلفا منه لها بغير رهن بخلاف هدم البئر مثلا فانه غير مدخول عليه ولما كان احياء الزرع والشجر انما يحصل من انفاقه بدئ به على دين المرتهن الاصلى اقول هذا الفرق ذكره عب وقد بحث محشى تت بان ٢٩٤ موضوع الاول لزوم النفقة لو لم يكن الرهن وموضوع الثانية عدم اللزوم كالشجر وهذا يوجب دخول العقار فى الثانى فخلاصته ان يقصر الاول على الحيوان فقط ويكون العقار مثل الشجر فتدبر (قوله لانه قام عنه بواجب) هذا التعليل يفيد انه لافرق بين ان يمتنع اولا فالمناسب حذفه وذلك لان هذا الفرع مبنى على ان الانفاق على الشجر ليس بواجب لكن سيأتى فى النفقات ان الانفاق على الشجر واجب فانظره (قوله وتؤولت الخ) أى والمرتهن يخير ان شاء اصلح وبدئ بالنفقة وان شاء ترك ذلك وهو جواب عن سؤال مقدر يتضمنه الكلام السابق وهو انه هل يجبر الراهن على الانفاق على احياء الرهن اذا كان كشجر ام لا والتأويل الاول هو المعتمد (قوله وان كان الانسان لايجبر) أى فعدم الوجوب نظيره ماذكر فى باب الوقف من ان مايجب عليه يجبر عليه فيكون مخالفا لما تقدم فى النفقات من ان الانفاق على الشجر واجب نعم قد لايلزم من الوجوب الجبر كماذكر فى غير ذلك الموضع وحرر (قوله انه لو لم يخف عليه) الظاهر ان المراد بالخوف هنا الظن فمافوقه ولم أر من تعرض له (قوله وضمنه مرتهن) أى يوم القبض أى مطلقا على المعتمد الخ وهو الراجح كما نقله الشيخ أحمد عن التوضيح ومقابله يقول بالضمان يوم القبض الا ان يرى عنده بعد ذلك فيضمن قيمته يوم رؤى فان تكررت الرؤية ضمن عند آخر رؤية وقوله بيده أى تحت تصرفه وقوله مما يغاب عليه حال من فاعل كان ان كانت تامة أو من الضمير المستتر فى الخبر المحذوف ان كانت ناقصة أى ان كان مستقرا بيده حالة كونه مما يغاب عليه وقوله مالم تشهد بينة المراد بها مايشمل الشاهد واليمين وقوله ان كان مما يغاب عليه أى يمكن اخفاؤه ومثل دعوى التلف دعوى الرد ولو شرط البراءة

الضمان

الضمان هنا ضمان تهمة ينتفى باقامة البينة واحترز بقوله ان كان بيده مما اذا كان بيد أمين فلا ضمان على المرتهن وانما الضمان على الراهن وأشار بقوله (ولو شرط البراءة) الى ان الرهن المذكور يضمنه المرتهن بالشروط المذكورة ولو شرط فى عقد الرهن انه لا ضمان عليه ولا يفيده شيأ عند ابن القاسم لان التهمة قائمة مع عدم البينة خلافا لاشهب فى انتفاء الضمان عنه عند الشرط وقال اللخمى ونحوه للمازرى انما يحسن خلاف الشيخين فى الرهن المشترط فى أصل البيع أو القرض أما فى رهن متطوع به فلا يحسن الخلاف لان تطوعه بالرهن معروف منه واسقاط الضمان معروف ثان فهو احسان على احسان فلا وجه لمنعه ويؤيد ذلك اتفاقهما على اعمال الشرط فى العارية لانها معروف انتهى وما حكاه من اعمال الشرط فى العارية اتفاقا طريقة من طريقتين حكاهما المؤلف فى بابها بقوله وحلف وان شرط نفيه تردد (ص) أو علم احتراق محله الا ببقاء بعضه محرقا (ش) هذا داخل فى المبالغة على الضمان لاحتمال كذبه والمعنى ان الضمان ثابت على المرتهن ولو علم احتراق محل الرهن المعتاد له الذى لا ينتقل منه عادة ثم ان أتى ببعض الرهن محرقا مع علم احتراق محله فانه لا ضمان عليه حينئذ وان لم يعلم احتراق محل الرهن فالضمان ثابت على المرتهن ولو أتى ببعض الرهن محرقا فلا يبريه من الضمان الا مجموع أمرين ولم يعرج المؤلف على تقييد ابن المواز بان يعلم كون النار من غير سببه وكأنه حمله على الخلاف وقوله محرقا فرض مسئلة أى أو مقطوعا أو مكسورا أو مبلولا (ص) وأفتى بعدمه فى العلم (ش) يعنى ان الباجى أفتى فيما اذا علم احتراق الموضع المعتاد لوضع الرهن فيه بعدم ضمانه حيث ادعى انه كان به أما ان ثبت انه كان به فهو محل اتفاق بين الباجى وغيره (ص) والا فلا ولو اشترط ثبوته (ش) أى والا بان كان الرهن على يد أمين أو كان بيد المرتهن الا انه مما لا يغاب عليه كالدور والعبيد أو كان مما يغاب عليه وقامت بينة على هلاكه بغير سببه أو وجد بعضه محرقا مع علم احتراق محله أو علم احتراق المحل الموضوع فيه الرهن فقط على ما للباجى فانه لا ضمان عليه ولو كان الراهن اشترط على المرتهن عند عقد الرهن ثبوت الضمان ولا بد من يمين المرتهن انه تلف بلا سببه وسواء كان المرتهن متهما أو غير متهم (ص) الا ان يكذبه عدول فى دعواه موت دابة (ش) يعنى ان الرهن اذا كان مما لا يغاب عليه وادعى تلفه وله جيران لا يعلمون ذلك ولا رأوه فانه يضمنه حينئذ لثبوت كذبه وكذلك اذا كان مع الرفقة فى السفر وادعى موت الدابة وكذبه العدول فانه يضمنه ولا مفهوم لموت ولا لدابة أى فى دعواه تلف ما لا يضمنه والمراد بالعدول الاثنان فأكثر وانظر اذا كذبه عدل وامرأتان (ص) وحلف فيما يغاب عليه انه تلف بلا دلسة ولا يعلم موضعه (ش) يعنى انه حيث قلنا بضمان المرتهن فيما يغاب عليه فانه لا بد من يمينه وانما كان يحلف مع تضمينه مخافة ان يكون اخفاه رغبة فيه فيحلف بالله الذى لا اله الا هو انه تلف بلا دلسة ولا يعلم

(قوله وقال اللخمى) معمول به (قوله طريقة الخ) انما يتم ذلك اذا كان المراد اتفاق أهل المذهب مع ان المراد اتفاق ابن القاسم وأشهب (قوله محرقا) أى فيه الحرق وقولنا فيه الحرق جواب عن ٢٩٥ اشكال يرد وهو انه اذا كان محرقا كيف يأتى به وحاصل الجواب ان المراد به فيه الحرق وجواب آخر وهو ان المحرق يصدق بما اذا ذهب جملة أو فيه الحرق وكذا لو كان البعض الباقى محرقا كله وكان فيه ما يميزه به وعلم انه المرهون وكلامه شامل للمتحد والمتعدد حيث أتى ببعض كل محرقا واما لو كان متعددا كثياب مثلا وأتى بثوب واحد مثلا فلا يكفى عن الباقى فالاضافة للجنس أى الا ببقاء بعض كل محرقا (قوله وأفتى بعدمه الخ) ضعيف أى افتى الباجى هو سليمان بن خلف فى القرن الخامس كان يحضر مجالسه نحو أربعين ألف فقيه وكان اذا قال لم أجد نصا لا يجدونه فى المذاهب الاربعة (قوله الا ان يكذبه عدول) اعلم انه لا فرق فى التكذيب بين ان يكون صريحا بان يقولوا باعها ونحوه أو ضمنا كان يقولوا لا نعلم (قوله وانظر اذا كذبه عدل وامرأتان الخ) الظاهر ان الحكم كذلك (قوله وحلف فيما يغاب عليه) فلو لم يحلف فالظاهر انه يسجن فان طال سجنه يدين (قوله مخافة ان يكون اخفاه) قضية هذا التعليل اذا شهدت البينة بتلفه ولم تشهد مع ذلك انه تلف بغير سببه لا يحلف والحاصل انه لا يحلف من شهدت له البينة بتلف الرهن سواء كان يضمنه وذلك فيما اذا شهدت انه تلف بسببه أو مجملا أو لا يضمنه وذلك فيما اذا شهدت بتلفه بغير سببه ومثل ذلك ما اذا أتى ببعضه محرقا ولم يعلم احتراق محله فانه يضمنه ولا يحلف اذ لا يتهم [illegible] انه غيبه وأما فيما عدا ذلك فيحلف فيما يضمنه وكذا فيما لا يضمنه (قوله انه تلف بلا دلسة)

موضعه فاذا حلف ضمن قيمته ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا والدليل على التفرقة بين ما يغاب عليه فيضمن وغيره لا ضمان العمل الذى لا اختلاف فيه ولان الرهن لم يؤخذ لمنفعة ربه فقط كالوديعة فيكون ضمانه منه ولا لمنفعة الآخذ فقط حتى يكون ضمانه منه كالقرض بل أخذ شبها من هذا وشبها من هذا فتوسط فيه وأيضا فان التهمة منتفية عن المرتهن فيما لا يغاب عليه وثابتة فيما يغاب عليه وظاهر قوله وحلف الخ متهما أو غير متهم لان هذه اليمين يمين استظهار وكان المناسب أن يقول وحلف مطلقا ويسقط قوله فيما يغاب عليه (ص) واستمر ضمانه ان قبض الدين أو وهب (ش) يعنى ان الرهن اذا كان مما يضمن بان كان مما يغاب عليه فان ضمانه من المرتهن ولو قبض دينه من الراهن أو وهبه للراهن لان الاصل بقاء ما كان على ما كان الى ان يسلمه لربه ونبه بهذا لئلا يتوهم ان الرهن بعد قبض الدين أو هبته يصير كالوديعة لانها فى الاصل قبضت على الامانة والنفع خاص بربها والرهن لم يقبض على الامانة والمنفعة فيه لهما معا ولو قال المؤلف وان برئ من الدين ليشمل ما ذكروما اذا أخذت المرأة رهنا بصداقها وتبين فساده وفسخ قبل الدخول أو كان فى نكاح التفويض الصحيح وطلق قبل الوطء لكان أحسن قوله أو وهب أى هبة يبرأ بها المدين بان وهب له وهذا هو المراد والا ففى كلامه اجمال لانه يصدق على هبته لغير المدين قال أشهب اذا ضمن المرتهن فانه يرجع على الراهن بما وضع من الدين لان المرتهن لم يضع له دينه ليتبع بقيمة الثوب ويتقاصان فان كانت قيمة الثوب أكثر غرم ذلك وان كان الدين أكثر لم يرجع على الراهن بشئ يريد بعد ان يحلف (ص) الا ان يحضره المرتهن لربه أو يدعوه لاخذه فيقول اتركه عندك (ش) يعنى ان المرتهن اذا أحضر الرهن للراهن بعد قضاء الدين أو هبته أو دعاه لان يأخذه من عنده فقال له الراهن اتركه عندك فضاع بعد ذلك فانه لا ضمان عليه لانه حينئذ صار امانة عنده فقوله فيقول اتركه عندك راجع للثانية ولا يحتاج الى رجوعه للاولى لانه حيث أحضره كفى (ص) وان جنى الرهن واعترف راهنه لم يصدق ان اعدم (ش) يعنى ان الرهن اذا حازه

أى فى دعوى التلف أى تلف بدون اخفائه اى لم أخفه وقوله لم اخفه تأكيد لقوله تلف اقتصد التشديد عليه وقوله ولا يعلم موضعه اى فى دعوى الضياع والواو بمعنى أو اى يحلف فى دعوى الضياع انه ضاع ولا يعلم موضعه (قوله العمل الذى لا اختلاف فيه) أى عمل أهل المدينة الذى لا اختلاف فيه أى فى المذهب (قوله وكان المناسب ان يقول وحلف مطلقا) أى سواء كان مما يغاب عليه أم لا متهما أم لا (قوله واستمر الخ) أتى بذلك لدفع توهم ان الرهن بعد قبض الدين أو هبته صار كالوديعة وسبب الدفع انها فى الاصل قبضت لمحض الامانة ونفعها خاص بربها والرهن قبض توثقا لا أمانة والانتفاع به لهما معا للمدين بأخذ الدين والمرتهن بالتوثق فى دينه (قوله لانه يصدق على هبته لغير المدين) أى وأما اذا وهب الدين لغير المدين صار أمينا على الرهن فليس مرتهنا بل المرتهن الموهوب له فلا يضمن هذا هو الظاهر (قوله قال اشهب الخ) ظاهره ان كلام أشهب تقييد وتردد الحطاب فى أن يقيد به المصنف أم لا ويوافق ما لاشهب ما فى نكاحها فيمن باع سلعة لرجل فأخذ ثمنها ثم وهبه للمشترى ثم استحقت تلك السلعة انه لا رجوع له على البائع لحجته ان يقول لم أهبك الا ثمن سلعة مملوكة لى والآن قد ارتفع ملكى عنها فيرتفع ثمنها *(تنبيه)* اذا وهب الراهن الرهن لاجنبى تنزل منزلة الراهن فيضمنه له المرتهن ضمان الرهان (قوله ويتقاصان الخ) فهى هبة معلقة بحسب المعنى على شرط فكأنه قال وهبته لك على ان لا غرم على فيه وفيه بعد (قوله يريد بعد ان يحلف) يحتمل المرتهن بعد ان يحلف انه انما وهب على فرض انه لو ادعى الضياع يسامحه ويحتمل ان المراد بعد ان يحلف انه تلف بلا دلسة الى آخر ما تقدم وقد يبعد الاول ان هذا المرجع فيه للبساط (قوله الا أن يحضره المرتهن لربه) عند الوفاء أو بعد الوفاء ومثله ما اذا شهدت بينة بقائه عند المرتهن الى حين اخذ دينه وقوله أو يدعوه لاخذه من غير ان يحضره أو لم يدعه لاخذه فلا فرق حيث قال اتركه عندك والظاهر انه لا يشترط خصوص لفظ اتركه عندك بل كل ما ادى مؤداه كذلك من ابقه أو خله أودعه أو أمسكه أو نحو ذلك (قوله وان جنى الرهن) بعد حيازة المرتهن اياه اى ادعى شخص على الراهن جناية الرهن على مال أو بدن وليس المراد ثبت الجناية (قوله ان اعدم) أى ان كان معدما

المرتهن ثم انه جنى جناية أو استهلك مالا واعترف راهنه فقط بذلك فان كان عديما ولو قبل الاجل لم يقبل قوله لانه يتهم على خلاصه من يد مرتهنه ودفعه للمجنى عليه نعم ان خلص من الدين تعلقت الجناية برقبته وخير سيده بين اسلامه وفدائه فقوله لم يصدق أى على المرتهن وأما اقراره فهو مؤاخذ به بالنسبة للمجنى عليه اذا خلص من الرهنية وكلام المؤلف فى الرهن الذى تتعلق الجناية به أما لو كان حيوانا لا يعقل فانها لا تتعلق به أصلا بل اما هدر واما تتعلق بالغير كالسائق والقائد والراكب وظاهر كلام المؤلف سواء ادعى جنايته قبل الرهن أو بعده وهو صحيح لان الفرض ان الراهن معدم وانما يفترقان فيما اذا كان الراهن مليا كما يفيده كلام الشارح وسيأتى (ص) والا بقى ان فداه والا أسلم بعد الاجل ودفع الدين (ش) اى وان لم يكن الراهن معدما بل كان مليا فان الراهن يخير بين فدائه واسلامه فان فداه بقى رهنا الى الاجل وان أسلمه بقى الرهن الى الاجل ووفاء الدين واسلم للمجنى عليه فقوله والا بقى أى بقاء مستمرا غير محدود وقوله والا أسلم أى بقى بقاء محدودا الى حلول الاجل وكلام المؤلف فيما اذا اعترف الراهن بانه جنى بعد الرهن قال ابن يونس فلو أقر انه كان أجنى قبل الرهن ثم رهنه فان رضى بفدائه بقى رهنا وان أبى وقال لم أرض بحمل الجناية وحلف انه لم يرض بحملها أجبر على اسلامه وتعجيل الدين كمن اعتق واقر انه لغيره والدين مما يعجل وان كان عرضا من بيع ولم يرض من هو له بتعجيله لم يجز اقراره على المرتهن كما لو كان معسرا والدين مما له تعجيله ويكون المجنى عليه مخيرا ان شاء غرمه قيمته يوم رهنه لتعديه وان شاء صبر عليه حتى يحل الاجل ويباع ويتبعه بثمنه انتهى وهذا ما لم يكن ارش الجناية اقل فيغرمه (ص) وان ثبتت أو اعترفا واسلمه فان أسلمه مرتهنه أيضا فللمجنى عليه بماله (ش) هذا مفهوم قوله واعترف راهنه والمعنى وان ثبتت الجناية من العبد الجانى بالبينة الشرعية أو اعترف الراهن والمرتهن بذلك فقد تعلق به حينئذ ثلاثة حقوق حق السيد وحق المرتهن وحق المجنى عليه فيخير الراهن أولا لانه المالك فى فدائه واسلامه للمجنى عليه فان فداه بقى رهنا على حاله وان أسلمه فان المرتهن يخير لتقدم حقه على المجنى عليه فى فدائه واسلامه فان أسلمه أيضا للمجنى عليه فان العبد مع ماله يكون للمجنى عليه قل أو كثر ويبقى دين المرتهن بلا رهن ابن يونس وليس له ان يؤدى الجناية من مال العبد ويبقى رهنا الا ان يشاء سيده زاد عبد الحق فى نكته وسواء كان مال العبد مشترطا ادخاله فى الرهن أم لا لان المال اذا قبضه أهل الجناية فقد يستحق فيتعلق على السيد غرم مثله لان رضاه بدفعه اليهم كدفعه من ماله فاما اذا أراد ذلك الراهن وأبى المرتهن فان لم يكن ماله مشترطا ادخاله فى الرهن فلا كلام للمرتهن وان كان مشترطا ادخاله فى الرهن فان دعا المرتهن الى ان يفديه كان ذلك له وان أسلم المرتهن العبد كان ذلك للراهن قاله تت ونحوه

فان كان عديما ولو بالبعض اى فان اعدم حال اعترافه واستمر أو طرأ له ذلك قبل الاجل (قوله نعم ان خلص من الدين) فان بيع فى الدين تبع المجنى عليه الراهن بالاقل من الثمن وارش الجناية (قوله اذا خلص من الرهنية) بل نقول ولو لم يخلص من الرهنية لما تقدم من انه اذا بيع فى الدين تبع المجنى عليه الراهن بالاقل من الثمن وارش الجناية (قوله قبل الرهن) متعلق بقوله جنايته وأما الدعوى فهى بعد الرهن (قوله اى بقاء مستمرا غير محدود) ينافى قوله أولا بقى رهنا الى الاجل ويمكن الجواب بان المراد بقوله بقى أولا بقى رهنا الى الاجل أى كما هو الشأن فى البقاء للاجل وقوله هنا بقاء غير محدود بمعنى انه على تقدير اذا فداه لا يلزم بيعه عند الاجل فلو ترك له بعد الاجل لا مانع وأما على تقدير الاسلام فانه يؤمر بدفع الدين عند الاجل لاجل أن يأخذه المجنى عليه (قوله قبل الرهن) متعلق بجنى اى أقر بعد الرهن انه جنى قبله (قوله كمن أعتق) اى فالعتق لازم ويعجل قيمته للمقر له أى ان من اعتق عبدا او أقر أنه لغيره فالعتق لازم لانه يتهم على ارقاق العبد ويغرم قيمته حالا للمقر له ان قام عليه (قوله وهذا ما لم يكن ارش الجناية أقل) أى من الثمن والقيمة (قوله وأسلمه) أى أراد اسلامه (قوله فللمجنى عليه بماله) أى رهن معه أم لا (قوله لان رضاه الخ) تعليل لقوله فيتعلق على السيد غرم مثله (قوله كان ذلك له) أى للمرتهن ولا يخفى ان الموضوع ان الراهن أراد الفداء فحينئذ يكون قوله فان دعا المرتهن بمعنى وافقه وظهر من ذلك انه ليس للمرتهن الاستقلال وانه لا فائدة فى ذلك الاسلوب (قوله كان ذلك للراهن) أى كان للراهن ان يفديه وفى العبارة حذف والتقدير وان أسلم المرتهن العبد اى وأراد

الراهن فداء فذلك الفداء للراهن وعبارة الغرياني وان اشترط أي المرتهن ذلك فان أراد أن يفديه فله ذلك وان أراد اسلامه كان للراهن ذلك انتهى اى وان أراد المرتهن أن يفدى العبد بماله الذى بيده فله ذلك وأما ان أراد اسلامه فلسيده ان يفديه بما بيده من المال وكلام الغرياني ظاهر في ان المرتهن يقع منه الفداء بمال العبد نفسه انتهى (قوله لانه غر المرتهن) هذا ظاهر ان علم الراهن بذلك ولم يعلم المرتهن وأما لو لم يعلم الراهن فلا يلزمه أو علم المرتهن فلا يلزمه أيضا (قوله ان لم يرهن بماله) فان رهن به ففداؤه فيهما وأما ذمة الراهن فلا يتعلق بها مطلقا (قوله على المشهور) أى ففداؤه في رقبته فقط على المشهور و ينبنى على المشهور ومقابله انه لو كان مرهونا بخمسين اى على خمسين أو في مقابلة خمسين هى الدين وفداه المرتهن بخمسة وعشرين وبيع مع ماله بمائة وكانت وقيمته تساوي خمسين اختص المرتهن على المشهور بخمسين قيمة الرقبة خمسة وعشرين لتطير ما فداه وخمسة وعشرين من دينه وحاصص الغرماء في الخمسين التى بيع بها ماله بخمسة وعشرين الباقية له اذ لم يبق له بعد الفداء رهن يختص به اى اذا فرض انه رهن بغير ماله وعلى مقابله يختص بخمسة وسبعين والباقى للغرماء انتهى (قوله الا عند فراغ الاجل) فيه اشارة الى حذف في العبارة أقول لاحاجة لذلك لان الاجل كما يطلق على المدة بتمامها يطلق على النهاية فان فضل من ثمنه فضلة عن الدين والفداء فللراهن اذ تسليمه ليس قاطعا لحقه فيها (قوله وباذنه فليس رهنا به) ضعيف والمعتمد انه يكون رهنا به فلو قال كباذنه لمشى عليه (قوله واما ان تعدد الراهن) أى كرجلين رهنا دارا لهما في دين فقضى أحدهما حصته من الدين فله أخذ حصته من الدار فان تعدد المرتهن واتحد الراهن والرهن وقضى الراهن أحدهما فقال ابن القاسم حكمها كالاول واستشكل بجولان يد الراهن مع المرتهن الذى لم يعط دينه وذلك مبطل للرهن وأجيب بأنه انما تكلم على خروج حصة المرتهن الذى استوفى حقه من الرهن وأما كون بقائها تحت يد الراهن لا يبطل فلم يذكره والمستفاد مما تقدم انه مبطل وحينئذ فلا يمكن الراهن من ذلك بل يبيع الحصة أو يجعلها تحت يد أمين أو المرتهن الآخر (قوله كاستحقاق بعضه) أى المعين ولا فرق بين أن يكون بعد قبض الرهن أو قبل قبضه وأما اذا استحق كله فان كان قبل قبض الرهن فيخير المرتهن في الفسخ والابقاء بلا رهن واذا كان بعد القبض بقى دينه بلا رهن الا أن يغره والا خير واذا استحق غير المعين بعد القبض فعليه خلفه على الارجح وقبل القبض لا يتصور

للشارح *(تنبيه)* كلام المؤلف فيما اذا جنى بعد رهنه اما لو جنى قبله فينبغي ان يأتى في هذه رهن ثقة لانه غر المرتهن وهذا فيما اذا ثبتت وأما لو اعترفا فينبغي ان يبقى دينه بلا رهن وتقدم حكم ما اذا اعترف الراهن فقط انه جنى قبل الرهن (ص) وان فداه بغير اذنه ففداؤه في رقبته فقط ان لم يرهن بماله ولم يبع الا في الاجل (ش) يعنى ان العبد الرهن اذا جنى جناية ففداه المرتهن بغير اذن سيده فان الفداء يكون في رقبة العبد فقط مبدأ به على الدين على المشهور ولا يكون الفداء حينئذ في مال العبد لانه انما افتكه ليرده الى ما كان عليه أولا ولولا ذلك لما كان له طريقة الى العبد بوجه وحينئذ فيرجع الى ما كان عليه وهو انما كان مرهونا بدون ماله ولهذا اذا كان مال العبد مشترطا في الرهن ان الفداء يكون في ماله أيضا ولم يبع العبد المفدى جبرا على الراهن الا عند فراغ الاجل سواء كان الفداء في الرقبة أو فيها مع المال لانه انما رجع على ما كان عليه وهو انما كان يباع عند الاجل فقوله وان فداه الخ تقسيم قوله فان أسلمه مرتهنه أيضا وقوله ففداؤه من اضافة المصدر لفاعله أو لمفعوله اى ففداء المرتهن الرهن أو فداء الرهن المرتهن (ص) وباذنه فليس رهنا به (ش) أى وان فدى المرتهن العبد الجانى باذن سيده فان الفداء لا يكون في رقبة العبد ولا في ماله بل هو سلف في ذمة السيد ولو زاد على قيمة العبد ولا يكون العبد رهنا في الفداء (ص) واذا قضى بعض الدين أو سقط فجميع الرهن فيما بقى (ش) يعنى ان الراهن المتحد اذا قضى بعض الدين للمرتهن المتحد أو سقط عن الراهن بعض الدين بهبة وما أشبه ذلك فان جميع الرهن يكون رهنا فيما بقى من الدين وسواء كان الرهن متحدا كدار أو متعددا كثياب وليس للراهن أخذ شئ منه لانه قد تحول عليه الاسواق وأما ان تعدد الراهن والمرتهن أو أحدهما فانه يقضى لمن وفى حصته من الدين بأخذ حصته من الرهن (ص) كاستحقاق بعضه (ش) تشبيه في الحكم وهو البقاء وهذه عكس ماقبلها

والتلف كالاستحقاق وانظر اذا وقع ذلك فى القرض هل يجرى فيه ذلك التفصيل اولا لانه معروف والبيع مبنى على المشاحة وانظر اذا غره فى مسئلة المصنف فى استحقاق بعضه بعد القبض معناه هل يخير كاستحقاق كله اذا غره أولا لان معه رهنا فى الجملة أو يخير فى مقابلة ما استحق واما غير المعين فيأتيه ببدل البعض المستحق (قوله وهذه بعض الرهن) فاذا كان الرهن ينقسم قسم فتبقى حصة الراهن رهنا ويبيع مالا ينقسم كغيره من المشتركات التى لا تنقسم اذا طلب أحد الشركاء البيع جبر له الآخر وظاهر تشبيه المصنف ان البعض يبقى ولو بيع بما وافق الدين جنسا وصفة وهو كذلك عند ابن القاسم خلافا لاشهب فى تعجيله للمرتهن اذ لا فائدة فى وقفه وقد يضيع فلا ينتفع به الراهن ولا المرتهن (قوله فقال الراهن هذا الثوب عندك) هذا ظاهر واما العكس فيأتى فيما اذا كان الرهن مما يغاب عليه ولم تقم على هلاكه بينة فيدعى ربه أنه رهن ليضمنه اياه ويدعى المرتهن انه وديعة اللخمى الا أن تكون العادة فى مثل ٢٩٩ ذلك انه رهن كما هو الشأن فى مثل البياع يبيع البقل أو الخبز فيدفع اليه الخاتم ونحوه انه رهن ولا يقبل قول ربه أى صاحبه انه وديعة (قوله فقال الراهن هذا الثوب) تسميته راهنا بحسب دعوى الشخص الآخر الذى يدعى الرهنية فصورة المسئلة ادعى شخص بيده سلعة أنها رهن عنده فى ثمن شئ باعه لمالكها أو فى دراهم أقرضها له وادعى مالكها انه لم يشتر ولم يقترض وانها وديعة او عارية لا رهن كان القول بيمين لمدعى نفى الرهنية عن أصل الشئ أو عن واحد من متعدد أو عن جزء من متحد فان اتفقا على وقوع العقد وقال البائع على رهن والآخر على غيره حلفا وفسخ البيع مع قيام السلعة فان فاتت فللمشترى أن أشبه وحلف كما تقدم فى اختلاف المتبايعين فلا يعارض ما هنا التغاير الموضوع لانه هنا اختلفا فى العقد فان اتفقا على وقوع العقد على رهن وبيد المرتهن سلعة ادعى أنها رهن وربها انها وديعة والرهن أخرى لم يدفعها له فالقول لمدعى الرهنية فلا تدخل هذه فى كلامه كما لا يدخل فيه مدعى الشراء كمن دفع سلعة لآخر وأخذ الدافع من الآخر قدرا من الدراهم ثم قال أحدهما وقع البيع بذلك وانكر الآخر وقال بل السلعة رهن فى الدراهم وهى قرض فان القول لمدعى الرهنية هذا التفصيل الذى اشار له فى لئ (قوله لا العكس) عطف على المبتدأ أى لا الدين فليس كالشاهد (قوله الى قيمته) أى فتنتهى شهادته الى مبلغ قيمته لان المرتهن أخذه وثيقة بحق ولا يتوثق الا بقدر دينه فأكثر (قوله وسواء كان قائما أو فائتا) اما اذا كان فائتا فالامر ظاهر واما فى حال القيام كما لو أتى المرتهن برهن يساوى عشرة الدين وقال هذا هو الذى ارتهنت منك بذلك الدين وقال الراهن بل كان رهنى مساويا لقدر الدين وينبغى أن يقيد كلام المصنف بما اذا لم يجر عرف بشئ وأما اذا جرى بشئ فيعمل به (قوله أى قيمته) الظاهر لا حاجة لذلك لان القرض انه مثلى لا مقوم

ماقبلها اذ ما قبلها جميع الرهن فى بعض الدين وهذه بعض الرهن فى جميع الدين (ص) والقول لمدعى نفى الرهنية (ش) يعنى ان الراهن والمرتهن اذا تنازعا فقال الراهن هذا الثوب عندك وديعة أو عارية وقال المرتهن بل هو عندى رهن أو بالعكس فان القول قول من ادعى ان الثوب وديعة بيمين لان مدعى الرهنية أثبت للثوب وصفا زائدا وهو الرهنية فعليه البينة والنافى لذلك متمسك بالاصل وسواء اتحد الرهن أو تعدد ولهذه المسئلة بسط انظره فى الشرح الكبير (ص) وهو كالشاهد فى قدر الدين لا العكس الى قيمته (ش) يعنى ان الرهن اذا فات فى ضمان المرتهن أو كان قائما لم يفت فهو كالشاهد للراهن والمرتهن اذا اختلفا فى قدر الدين فمن شهد له منهما حلف مع شاهده ويكون كالشاهد الى قيمته فاذا قال الراهن الدين خمسة والمرتهن عشرة فان كان قيمة الرهن مثل دعوى المرتهن فأكثر صدق المرتهن مع يمينه وان كانت قيمته مثل دعوى الراهن فهو مصدق مع يمينه والقيمة يوم الحكم ان كان قائما وان تلف ففيه الاقوال الآتية وأما اذا اختلفا فى قدر الرهن فلا يكون الدين شاهدا على قدر الرهن على المشهور وسواء كان قائما أو فائتا لان المرتهن غارم والغارم مصدق وانما يقل وهو شاهد لانه ليس شاهدا حقيقة اذ لا نطق له وكلام المؤلف ظاهر فيما اذا كان الرهن مقوما واما ان كان مثليا والدين من النقد فانه ينظر الى ثمنه أى قيمته اى ما يساوى اذ ذاته لا يتصور كونها قدر الدين أو أقل أو أكثر أى فينظر الى ما يساوى يوم الحكم ان بقى ويجرى الخلاف فى وقت النظر الى ما يساوى ان تلف ثم بالغ على ان الرهن يكون كالشاهد على قدر الدين بقوله (ص) ولو بيد أمين على الاصح (ش) لانه حائز للمرتهن أيضا ووجه القول الآخر ان

الشاهد يكون من قبل رب الحق واذا كان بيد أمين لم يتمحض كونه للمرتهن فلم يعتبر
ومحل كون ما بيد الامين من الرهن شاهدا اذا كان قائما واما ان فات فلا يكون شاهدا
لانه فات حينئذ فى ضمان الراهن وحيث فات فى ضمانه فلا يكون شاهدا كما أشار له بقوله
(ص) مالم يفت فى ضمان الراهن (ش) ما مصدرية وهى معمولة لما فهم من قوله
كالشاهد أى وهو يشهد فى قدر الدين مدة عدم فواته فى ضمان راهنه بأن كان قائما
أو فات فى ضمان المرتهن بأن كان مما يغاب عليه وهو بيده ولم تقم على هلاكه بينة ومفهومه
لو فات فى ضمان الراهن بأن قامت على هلاكه بينة أو كان مما لا يغاب عليه أو كان بيد
أمين لا يكون كالشاهد فى قدر الدين وانما كان شاهدا اذا فات فى ضمان المرتهن ولم يكن
شاهدا اذا فات فى ضمان الراهن لانه اذا فات فى ضمان المرتهن فانه يضمن قيمته وهى تقوم
مقامه واذا فات فى ضمان الراهن لم يضمن قيمته فلم يوجد ما يقوم مقامه فهو كدين
عليه بلا رهن فالقول قوله فيه * ولما كانت أحوال الرهن ثلاثة وهى شهادته للمرتهن
أو للراهن أو لا يشهد لواحد منهما لان الراهن اذا قال الدين عشرة وقال المرتهن
عشرون فقيمته اما عشرة أو عشرون أو خمسة عشر فأشار الى الاول بقوله (ص)
وحلف مرتهنه وأخذه ان لم يفتكه (ش) أى اذا شهد للمرتهن كما اذا كانت قيمته فى
المثال عشرين لم يحلف الراهن ويحلف المرتهن وحده ويأخذه فى دينه لثبوته له حينئذ
بشاهد ويمين على المشهور ولان المدعى اذا قام له شاهد وحلف معه لم يحلف المدعى عليه
معه ومقابله لا بد من يمين الراهن اذا طلب المرتهن ليسقط عن نفسه كلفة بيع الرهن فى
الدين ولان المرتهن يخشى من استحقاق الرهن أو ظهور عيب به بعد بيعه عياض وهو
الصحيح وقوله وأخذه أى أخذ المرتهن الرهن اذ لا يلزم الراهن أن يدفع غير الرهن لان
الرهن شاهد على نفسه فقط وهو المشهور ان لم يفتكه أى يفتك الراهن الرهن بما حلف
عليه المرتهن فان نكل المرتهن حلف الراهن وغرم ما أقر به فقط وأشار الى الحالة الثانية
بقوله (ص) فان زاد حلف الراهن (ش) أى اذا زادت دعوى المرتهن على قيمة الرهن
ووافقت قيمته دعوى الراهن وهو عشرة فى المثال أولا فانه يحلف وحده ويأخذ رهنه
ويغرم ما أقر به للمرتهن فان نكل حلف المرتهن وأخذ ما ادعاه فان نكل عمل بقول
الراهن فيعمل بقوله فى صورتين اذا حلف وحده أو نكلا وأشار الى الحالة الثالثة بقوله
(ص) وان نقص حلفا وأخذه ان لم يفتكه بقيمته (ش) أى اذا نقصت دعوى الراهن عن
قيمة الرهن مع زيادة دعوى المرتهن عليها بان قال المرتهن هو رهن عندى على عشرين
مثلا وقال الراهن بل على عشرة فقط وقيمة الرهن تساوى خمسة عشر درهما فانهما
يتحالفان ويبدأ بالمرتهن لان الرهن كالشاهد الى قيمته ويأخذ المرتهن الرهن ان لم يفتكه
الراهن بقيمته يوم الحكم وهو الخمسة عشر فى المثال عند مالك وابن نافع وابن المواز لا بما
حلف عليه المرتهن اذ الفرض ان دعوى المرتهن تزيد على قيمته (ص) وان اختلفا فى قيمة
تالف تواصفاه ثم قوم (ش) يعنى ان الرهن اذا ضاع أو تلف عند المرتهن فاختلفا
فى قيمته لتشهد على الدين أو ليغرمها المرتهن حيث يتوجه عليه الغرم فانهما يتواصفانه

(قوله وحلف مرتهنه وأخذه) فان نكل حلف الراهن وعمل بقوله فان نكل عمل بقول المرتهن فيعمل بقوله ان حلفا أو نكلا وظاهر قوله أخذه سواء ساوى قيمة ما ادعاه أو زادت وهو كذلك لان ربه لما لم يفتكه فقد سلمه له فيما ادعاه (قوله لا بما حلف عليه) فيه اشارة الى ان المقابل يقول ليس للراهن أخذه الا بما حلف عليه المرتهن وهو قول ابن القاسم فى العتبية (قوله لا بما حلف عليه المرتهن) فيه اشارة الى ان المرتهن يحلف على جميع ما ادعى وهو العشرون كذا قال فى الموطا وقال ابن المواز هو مخير بين أن يحلف على دعواه أو على قيمة الرهن وحكى عبد الحق عن بعض شيوخه لا يحلف الا على خمسة عشر

ثم يدعى له المقومون فان اتفقا على الصفة فان أهل الخبرة تقومها و يقضى بقولهم وهو من باب الشهادة فلا بد من التعدد لا من باب الاخبار (ص) فان اختلفا فالقول للمرتهن (ش) أي وان اختلفا أي الراهن والمرتهن فى الدين أو فى صفة الرهن فالقول قول المرتهن ولو ادعى شيأ يسيرا لانه غارم وقال أشهب الا أن يتبين كذبه لقلة ماذكر جدا (ص) فان تجاهلا فالرهن بما فيه (ش) يعنى ان الرهن اذا هلك أو ضاع عند المرتهن وجهل الراهن والمرتهن صفته وقيمته بأن قال كل لا أعلم قيمته الآن ولا صفته فانه لا شئ لواحد منهما قبل صاحبه لان كلا لا يدرى هل يفضل له شئ عند صاحبه أم لا وانظر هل لا بد من أيمانهما كتجاهل المتبايعين الثمن قال بعض لم أر فيه نصا (ص) واعتبرت قيمته يوم الحكم ان بقى (ش) يعنى ان الرهن اذا كان موجودا واختلف الراهن والمرتهن فى قدر الدين فان قيمته تعتبر يوم الحكم لتكون شاهدة لايهما لا يوم الارتهان لان الشاهد انما تعتبر شهادته يوم الحكم بها فكذلك الرهن (ص) وهل يوم التلف أو القبض أو الرهن ان تلف أقوال (ش) يعنى ان الرهن اذا تلف واختلفا فى قدر الدين فهل تعتبر قيمته يوم التلف لان قيمة الرهن انما تعتبر يوم الضياع لان عينه كانت أولا شاهدة أو تعتبر يوم قبضه المرتهن لان القيمة كالشاهد يضع خطه ويموت فيرجع لخطه فيقضى بشهادته يوم وضعها أو تعتبر قيمته يوم الارتهان قال الباجى وهو الاقرب لان الناس انما يرهنون ما يساوى ديونهم غالبا قال فى الشامل واستظهره ابن عبد السلام وهو نص الموطا ومعناه فى المدونة أقوال وقوله ان تلف مدخول هل أى وهل ان تلف فهذا موضوع المسئلة وقوله يوم التلف دليل الجواب وموضوع المسئلة الشرط لا دليل الجواب فليس بمستغنى عنه كما قيل أى وهل ان تلف تعتبر القيمة يوم التلف أو القبض أو الرهن أقوال ثم ان كلام المؤلف فى اعتبار القيمة لتكون شاهدة لا لتضمن بدليل قوله ان بقى اذ فى هذه الحالة لا يضمن واعتبار القيمة لتضمن يوم القبض الا أن يرى عنده بعد القبض فتضمن بآخر رؤية ان تكررت الرؤية والا فيوم رئ (ص) وان اختلفا فى مقبوض فقال الراهن عن دين الرهن وزع بعد حلفهما (ش) يعنى أنه اذا كان له عليه عشرون دينارا مثلا فرهنه على عشرة من ذلك رهنا ثم قضاه عشرة من العشرين فقال الراهن هذه العشرة هى عن دين الرهن وقال المرتهن بل هى عن العشرة التى بلا رهن فالحكم انهما يتحالفان وتفض العشرة المقبوضة على العشرين فتصير العشرة الباقية نصفها برهن ونصفها الآخر بلا رهن وهذا اذا كانا حالين أو مؤجلين واتفق أجلهما أو تقارب ومن حلف قضى له على من لم يحلف وأما ان كانا مؤجلين وأجلهما متباعد فالقول قول من ادعى الاجل القريب وكذلك اذا حل أحدهما فالقول قول مدعيه كما قاله اللخمى وبعبارة وظاهر قوله وزع الخ حل الدينان أو أحدهما أو لم يحلا استوى أجلهما أو اختلف تقارب أو تباين وهو كذلك على المذهب وتفصيل اللخمى ضعيف وقوله بعد حلفهما ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل ويحلف كل على نفى دعوى خصمه مع تحقيق دعواه ومحل كلام المؤلف فى اختلافهما بعد القضاء وأما ان اختلفا عند القضاء فظاهر كلام

(قوله فى الدين الخ) المناسب تأخيره وتصوير المسئلة كما يفهم من النقل انهما اذا اختلفا فى صفة الرهن فالقول للمرتهن ثم اذا اختلفوا فى الدين فالقول قول المرتهن الى مبلغ تلك الصفة فيها لابن القاسم اذا ضاع الرهن عند المرتهن فاختلفا فى قيمته تواصفاه ويكون القول فى الصفة قول المرتهن مع يمينه ثم يدعى لتلك الصفة المقومون ثم ان اختلفا فى الدين صدق المرتهن الى مبلغ تلك الصفة (قوله فان تجاهلا الخ) ولو جهل أحدهما وادعى الآخر العلم حلف على ما ادعى فان نكل كان الرهن بما فيه (قوله واعتبرت قيمته يوم الحكم) أى يوم الحكم بقدر الدين وقوله لا يوم الارتهان أى ولا يوم الرفع بخلاف من ادعى عشرين وأقام شاهدا على خمسة عشر فانه يحلف على ما شهد به الشاهد قولا واحدا والفرق ان المرتهن يدعى أن الرهن فى مقابلة جميع ما يدعيه (قوله فليس بمستغنى عنه) أى عن قوله ان تلف أى بقوله يوم التلف (قوله لا لتضمن) يمكن حمل كلام المصنف فى الثانى على العموم ولكن ان كان ما قاله الشارح منقولا فسلم وراجع (قوله وزع) أى على قدر الدين لا على قدر الجهات

(قوله فيحمل كلام المؤلف الخ) فيه شئ لانه يقتضى انه اذا كان التنازع عند القضاء يحلفان وليس كذلك والحاصل انه اذا وقع التنازع بعد القضاء فيكون التوزيع بعد الحلف وأما ان اختلفا عند القضاء أو قبل القضاء فانه يوزع بدون حلف كما هو منصوص عليه قال فى لـ وجد عندى مانصه ووزع بعد حلفهما أى بعد البيان بأن قال كل واحد دفعت على كذا ويخالفه الآخر وأما لو قال كل نويت كذا فيوزع بلا يمين ومثله لو اختلفا عند القبض فقال ما أدفع لك الاعن كذا وقال الآخر لا أقبل الاعن كذا فيوزع بلا يمين انتهى المراد منه (قوله فقال القابض هذا دين الاصالة) تظهر ثمرة ذلك حيث يكون من عليه الدين معسرا امالو كان مليا فلا فائدة لان المطالبة عليه دون الامين (قوله ثم ان الثانية) هذا التصوير فى الثانية ليس بظاهر لانه مخالف لنص المواق ونصه فيها المسالك من له على رجل ألف درهم من قرض وألف درهم من كفالة فقضاه ألفا ثم ادعى أنها القرض وقال المقتضى بل هى الكفالة ابن يونس وادعيا انهما بينا قال فليقض بنصفها عن القرض ونصفها عن الكفالة يريد ويحلفان أنهما بينا ابن يونس وهذا اذا كان الكفيل والغريم موسرين انظره فى الحمالة ثم ان عج بعد ان ذكر كلام المواق قال مانصه ولنذكر كلام ابن يونس فنقول قال ابن يونس فى التداعى فى الحمالة بعد ذكر ما ذكر المواق عن المدونة وهذا أى القسم اذا كان الغريم أى المضمون ٣٠٢ والكفيل موسرين لان الذى له الدين يقول انما أخذتها من الكفالة لكراهتى طلب الآخر والدافع يقول انما دفعت ماهو لازم لى على أى حال لاما يلزمنى تارة ولا يلزمنى أخرى وهو ما اذا كان مضمونه موسرا فلذا قسمت بينهما فان كانا معدمين أو أحدهما فلا فائدة للقابض فى دعواه أنها من الكفالة لانه فى عدمهما ان كانت المقبوضة من القرض كان للقابض اتباع ذمتين بمائة الكفالة فهى خير من اتباع ذمة واحدة وان كان الكفيل وحده معدما فلا طلب له عليه بمائة الكفالة ويطلب من المديان الموسر فان كان معسرا فهو قادر على أخذ الكفيل بمائة الكفالة لعدم صاحب الغريم وأما ان لم يذكرا عند القضاء شيأ فلم يختلف ان ذلك مقسوم بين الحقين اذا كانا حالين أو مؤجلين اذ لا مزية لاحدهما على الآخر انتهى (قوله وأما تقييد اللخمى) أى المتقدم بيانه (قوله وكان منه) أى من متعلق الرهن ومن متعلقه أيضا مسائل كثيرة منها الضمان وعدمه (قوله ومنعه التصرف) عطف تفسير (قوله الحجر العام) أى الذى لا يتقيد بشخص دون آخر الا أن الراهن له حكم آخر لانه يمنع من مطلق التصرف بخلاف من أحاط الدين بماله فانه انما يمنع من التبرع وقوله والفلس الظاهر انه مستأنف قصد به تبيين ما يتعلق بتلك المادة والفلس عدم المال فتكون الواو فى قوله وهو الخ زائدة وكنت قررت سابقا أن قوله والفلس معطوف على ماقبله عطف لازم على ملزوم والمراد عدم المال الزائد على ما يأخذه الغرماء (قوله خلع الرجل) من اضافة المصدر للمفعول أى خلع الحاكم الرجل من ماله لغرمائه وفى العبارة قلب والتقدير خلع مال الرجل منه لغرمائه أى حكم الحاكم بخلع مال الرجل لغرمائه لا يخفى ان هذا التعريف بالمعنى الاخص فيكون بصدد تعريف المعنى الشرعى (قوله المحكوم عليه بحكم الفلس) الظاهر بحكم التفليس أى بحكم هو التفليس (قوله وهو) أى المفلس مشتق أراد به الاخذ لا المصطلح عليه لان فلوس ليس مصدرا فيكون حاصله ان مفلس مشتق اشتقاقا اصطلاحيا من التفليس وبمعنى الاخذ من الفلوس وقوله التى هى أحد النقود أى التى هى عبارة عن الجدد وجعل الجدد من النقود تسامح لان النقد عبارة عن الذهب والفضة فقط

بن عرفة انه يجرى فيه ما جرى فى اختلافهما بعد القضاء وعليه فيحمل كلام المؤلف على ظاهره الشامل لما اذا اختلفا عند القضاء أو بعده (ص) كالحمالة (ش) تشبيه فى التوزيع بعد حلفهما والمعنى انه اذا كان لرجل دينان أحدهما بحميل والآخر بلا حميل فقضاه أحدهما فادعى رب الدين أنه الذى بلا حميل وقال المديان بل هو الذى بحميل أو يكون له عليه دينان أحدهما أصلى والآخر هو حميل به عن غيره وقضاه أحدهما فقال القابض هذا دين الاصالة ويبقى دين الحمالة وقال الدافع هو دين الحمالة فانهما يحلفان ويوزع بينهما فان نكل أحدهما فالقول لمن حلف ثم ان الثانية هى التى وقع فيها تقييد ابن يونس الآتى وأما تقييد اللخمى فهو جار فى الصورتين انظر الشارح و تت * ولما أنهى الكلام على متعلق الرهن وكان منه الحجر الخاص على الراهن ومنعه التصرف فى الرهن الا باذن المرتهن شرع فى الكلام على الحجر العام وهو احاطة الدين والفلس وهو كما قال ابن رشد عدم المال والتفليس خلع الرجل من ماله لغرمائه والمفلس المحكوم عليه بحكم الفلس وهو مشتق من الفلوس التى هى أحد النقود عياض أى انه صار

(قوله ثم استعمل) أى ان المفلس بحسب الاصل المحكوم عليه بحكم الفلس ثم استعمل فى كل من عدم المال والظاهر فى
عرف الناس أى انه يقال مفلس بفتح الفاء وتشديد اللام فى عرف الناس لمن عدم المال وانه طار وهذا لا ينافى أن يكون
فى الاصل معنى لغويا وحرر (قوله يقال) أى فى شأن من عدم المال أى أيضا أفلس الرجل أى صار عديم المال وقوله فهو
مفلس بضم الميم وسكون الفاء على وزن مكرم (قوله فى العرف) أى عرف أهل الشرع اعلم انه اذا كان مدلول الاعم القيام
ومدلول الاخص نفس الحكم فأين العموم بل هما متباينان والجواب ان العموم باعتبار الوجود (قوله موجبه) أى ان الخلع
أى مسببه (قوله منع دخول الخ) أى فاذا افلس الرجل لطائفة ثم داين غيرهم ثم قاموا فافلسوه فلا دخول للاولين معهم
(قوله ليس له ما يفى به) فاذا ساوى وقاموا فلا يقال لقيامهم تفليس بالمعنى الاعم وسيأتى للشارح ما يخالفه
(باب الفلس) (قوله الى التفليس الاعم) أنت خبير بأن الاعم قيام الغرماء فيقتضى هذا الكلام ان المنع المذكور
ليس بمجرد الاحاطة بل لا بد من قيام الغرماء وليس كذلك بل المنع المذكور بمجرد الاحاطة ولا يتوقف على قيام
الغرماء كما يفيده محشى تت
(قوله أى زاد عليه أو ساواه) هكذا ينبغى لان العلة وهى اتلاف مال الغريم حاصلة مع التساوى كحصولها فى الزائد الا ان المنقول ان المنع انما يكون اذا زاد على ماله لا ان نقص أو ساوى (قوله أى علمت احاطته) أى لا من شك فى احاطة الدين بماله والظاهر ان المراد بالشك مطلق التردد فاذا ادعى الملاء لم يمنع الا بعد كشف السلطان عن ماله فان وجد وفاء لم يفلس والا فلس اللخمى وهو المشهور (قوله لا يحجر عليه) أى بالمعنى المذكور أقول لا شك أن من احاطت التبعات بماله يحجر عليه
أيضا ذلك الحجر المذكور لانه يمنع من التبرعات وغيرها من التصرفات لانه اذا منع من غير التبرعات فأولى أن يمنع من التبرعات
قال أحمد بن نصر الداودى فى كتاب الاموال من له دين على من اغترقت التبعات ما بيده ولم يعلم منتهى ما عليه لم يجز لاحد أن
يقتضى منه شيأ مما له عليه لوجوب الحصاص فى ماله فلا يجوز له أخذ شئ لا يدرى هل هو له أم لا وقد وقع الخلاف هل حكمه
حكم من حجر عليه القاضى فلا يصح منه قضاء بعض غرمائه دون بعض ولو ببعض ماله ولمن لم يقضه الدخول مع من قضاه
كغرماء المفلس أو حكم من أحاط الدين بماله فيصح قضاؤه لبعض غرمائه ببعض ماله دون بعض قال الناصر اللقانى وعلى ان
حكمه حكم من أحاط الدين بماله يؤخذ منه ان الراجح جواز معاملة مستغرق الذمة لان الراجح فيمن أحاط الدين بماله جواز
معاملته ان لم يحاب وينبغى أن يكون هذا ما لم يكن عين الغصب أو السرقة موجودا فان كان موجودا لم تجز المعاملة به قطعا
وانما محل الخلاف ما اذا استهلك عين ذلك الحرام وتعلقت قيمته أو مثله بذمته وذلك محيط بما بيده من ماله (قوله وسفره ان
حل بغيبته) ومفهومه عدم منعه ان لم يحل بغيبته ولا يلزمه يمين انه لم يرد الفرار من الحق الذى عليه وانه ينوى الرجوع على
المعتمد ولا يطلب بكفيل ولا باشهاد قال اللخمى وهذا اذا بقى من الاجل مقدار ما يرى انه يذهب ويجىء قبل محله ولا يخشى لدده

صاحب فلوس بعد أن كان ذا ذهب وفضة ثم استعمل فى كل من عدم المال يقال أفلس
الرجل بفتح الهمزة واللام فهو مفلس والتفليس فى العرف أخص وأعم ابن عرفة
الاخص حكم الحاكم بخلع كل مال المدين لغرمائه لعجزه عن قضاء ما لزمه فيخرج بخلع الخ
خلع كل ماله باستحقاق عينه موجبه منع دخول دين سابق عليه على لاحق بمعاملة بعده
والاعم قيام ذى دين على مدين ليس له ما يفى به فقوله لغرمائه متعلق بخلع ولعجز متعلق
بحكم وأشار المؤلف بقوله

(باب للغريم منع من أحاط الدين بماله من تبرعه)

(ش) أشار الى التفليس الاعم والغريم يطلق على من عليه الدين وعلى من له الدين والمراد
هنا الثانى والمعنى ان من أحاط الدين بماله أى زاد عليه أو ساواه فلصاحب الدين أن يمنعه
من تبرعاته كالعتق والصدقة ونحوهما وسواء كان صاحب الدين متعددا أو منفردا وسواء
كان دينه حالا أو مؤجلا واحترز بالتبرع عن البيع ونحوه مما هو واجب
عليه وبما جرت العادة به من كسرة لسائل واضحية ونفقة عيد بدون سرف فى الجميع
فانه جائز وافهم قوله من أحاط أى علمت احاطته وأما لو ادعى الملاء فلا يمنع الا بعد كشف
السلطان عنه وأشعر قوله الدين ان من أحاطت التبعات بماله لا يحجر عليه وظاهر قوله
للغريم الخ انه لا يحتاج الى حاكم وهو صريح المدونة واللخمى وابن عرفة وانما يحتاج
لحكم حاكم فى التفليس الاخص (ص) وسفره ان حل بغيبته (ش) يعنى أن من له دين

مؤجل له أن يمنع من عليه الدين من السفر البعيد الذى يحل دينه فيه فى غيبة المدين ولو لم يحط الدين بماله وهذا ما لم يوكل وكيلا مليا أو ضامنا الحق يقضيه عنه فى غيبته وليس له عزله أو يكون للمديان مال حاضر يمكن منه قضاء الحق عند أجله بسهولة فليس لصاحب الحق حينئذ أن يمنعه من السفر البعيد فالضمير فى سفره عائد على المديان لا بقيد كونه أحاط الدين بماله وهذا اذا كان موسرا وأما المعسر فله أن يذهب كيف شاء (ص) واعطاء غيره قبل أجله (ش) يعنى أن من أحاط الدين بماله اذا عجل لاحد الغرماء دينه قبل أجله فلباقى الغرماء أن يمنعوه من ذلك أى لبعض أرباب الدين منع المدين من اعطاء غير الغريم القائم (ص) أو كل ما بيده (ش) يعنى ان المديان اذا اعطى كل ما بيده لبعض الغرماء فان للباقى أن يمنعوه من ذلك ويردوا فعله جميعا ولو كان الاجل قد حل ومثل الكل ما اذا بقى بيده فضلة لا يعامله الناس عليها فكل منصوب على انه مفعول ثان لاعطاء المحذوف مع مفعوله الاول أى أو اعطاء غيره كل ما بيده أو مجرور على جعل اعطاء مضافا له وحذف المفعول الاول أى أو اعطاء كل ما بيده والنصب أولى (ص) كاقراره لمتهم عليه على المختار والاصح (ش) التشبيه فى الحكم المذكور وهو المنع والمعنى أن المديان الذى أحاط الدين بماله اذا أقر بدين لمن يتهم عليه كأخيه وزوجته فانه يمنع من ذلك ويرد اقراره على ما اختاره اللخمى من خلاف حكاه ثم قال وأن لا يجوز أحسن والاصح الذى أفتى به قاضى الجماعة حين نزلت بقفصة المتيطى وهو المشهور وأما اقراره بدين لمن لا يتهم عليه فانه جائز وسواء أقر فى صحته أو فى مرضه وهو كذلك وظاهره سواء كان الدين الذى عليه ثابتا بالبينة أو باقراره والفرق بين هذا والمفلس ان هذا أخف من ذلك (ص) لا بعضه ورهنه وفى كتابته قولان (ش) يعنى ان من أحاط الدين بماله لا يمنع من اعطاء بعض ماله لبعض غرمائه حيث كان دينهما حالا بشرط أن يكون البعض الباقى يصلح للمعاملة عليه والا فللغريم منعه وكذلك يجوز لمن أحاط الدين بماله أن يرهن بعض ماله لبعض غرمائه وكلام المؤلف فى الصحيح وأما المريض المدين فلا يعطى بعضا ولا يرهن بعضا أى لا يعطى بعضا البعض الغرماء فى الدين القديم ولا يرهن بعضا عند بعض الغرماء فى الدين القديم وأما فى دين يستحدثه فله أن يعطى بعضا ويرهن بعضا من ذلك الدين المستحدث لانها معاملة حادثة ولا حجر عليه للاولين ولا للآخرين

ومقامه فان خشى منه أو عرف باللدد أعطى حميلا وان كان له عقار واعطى حميلا أو وكيلا بالبيع ويكون النداء على البيع قبل الاجل بمقدار ما يحل الاجل عند البيع ولو ادعى رب الدين عليه انه يريد سفرا وأنكر حلفه ان أتى بشبهة وان لم تكن قوية فان نكل أتى بحميل ثقة يغرم المال أى اذا علم وقوفه على اليمين وأما اذا علم أو ظن عدم وقوفه عندها يكلف حميلا ثقة يغرم المال (قوله وليس له عزله) أى وكيله جواب عما يقال له أن يوكل وبعد ذلك يعزله فأجاب بأنه لا عزل له (قوله فالضمير فى سفره الخ) أى ففى العبارة استخدام لا شبه استخدام لان شبه الاستخدام أن يذكر الشئ بمعنى ثم يذكره باسمه الظاهر بمعنى آخر (قوله واعطاء غيره قبل أجله) أى بعض ما بيده اذ هو سلف فيرجع للتبرع واعطاء كل ما بيده والظاهر انه يرد جميعه شب وكذلك من أراد أن يحجر على ولده أتى به للامام ليحجر عليه ويشهر ذلك فى الجامع والاسواق ويشهد على ذلك فمن باعه أو ابتاع منه فهو مردود وكذا من أراد أن يحجر على عبده المأذون له فى التجارة لا ينبغى له أن يحجر عليه الا عند السلطان أى يوقفه السلطان للناس ويأمر فيطاف به حتى يعلم ذلك منه (قوله والنصب أولى) أى لقول ابن مالك وربما جروا الذى أبقوا الخ والشرط موجود فالقلة مع الشرط (قوله وزوجته) أى التى علم ميله لها أو جهل لا التى علم بغضه لها (قوله والاصح) معطوف على ما اختاره اللخمى (قوله قاضى الجماعة) أى قاض فى جميع أبواب الفقه لا فى خصوص باب كالانكحة (قوله والمفلس) سواء كان قيام الغرماء أو حكم الحاكم لا يعتبر اقراره بدين أى اذا كان الدين الذى فلس فيه ثابتا بالبينة وأقر لا يعتبر اقراره بالنسبة لذلك المال الذى فلس به فلا ينافى انه يتبعه به حتى فى المستقبل (قوله وكلام المؤلف فى الصحيح) هنا نقل آخر استظهره عج وذكره شب ونصه بعد قوله ولا يمنع من أحاط الدين بماله من رهنه عند بعض الغرماء أو أجنبى بشرط كونه مشترطا فى العقد وكونه فى معاملة حادثة لمن لا يتهم عليه وأما فى الدين الذى عليه قبل ذلك فلا يجوز وكون الراهن صحيحا وأصاب وجه الرهن وكون المرهون بعض المال (أقول) لا يخفى انه اذا كان فى معاملة حادثة فما وجه التقييد بكون الرهن مشترطا فى أصل العقد وتأمل فى بقية القيود يظهر لك الحال

حتى يقوموا عليه وأما المريض غير المدين فله أن يرهن فى دين يستحدثه واختلف هل يجوز إن أحاط الدين بماله أن يكاتب عبده بناء على انها كالبيع أولا يجوز بناء على انها كالعتق قولان ومحلهما اذا كاتبه كتابة مثله امالو كاتبه بدون كتابة مثله منعت اتفاقا وتفصيل اللخمى ضعيف (ص) وله التزوج وفى تزوجه أربعا وفى تطوعه بالحج تردد (ش) يعنى أن من أحاط الدين بماله يجوز له أن يتزوج من يشبهه ويصدقها صداق مثلها وأولى التسرى واختلف هل له أن يتزوج مازاد على واحدة الى أربع أولا يجوز له ذلك ابن عرفة الظاهر منعه لقلته عادة وكذا طلاقه وتكرر تزويجه لمطلق شهوته اه واختلف أيضا هل يجوز له أن يحج حجة الفريضة ويسقط عنه أولا يجوز له ذلك لان ماله الآن للغرماء حيث أحاط الدين بماله وأما كراؤه لحج التطوع فلا يجوز له بلا خلاف وبما قررنا علم أن التردد فيما زاد على تزوجه على الواحدة لافى الاربع وانه فى حجة الفرض لافى حجة التطوع فأطلق على حجة الفرض تطوعا اما العسره بمال الغرماء أو باعتبار القول بالتراخى والتردد ضعيف لان المنع فيما زاد على الواحدة هو المختار كما جزم به ابن عرفة وحجة التطوع ممنوعة اتفاقا والنص لمالك لايحج الفريضة والتردد هنا لابن رشد فيهما ويشبه هذا المحل ما يأتى فى قوله وفى بيع آلة الصانع تردد من انه لواحد وهو عبد الحميد الصائغ (ص) وفلس حضر أوغاب (ش) هذا شروع منه فى التفليس الخاص أى وجاز تفليسه حضر أوغاب ردا على عطاء القائل بعدم جوازه لان فيه هتك حرمة المديان واذلاله وأما انه يجب اذا لم تتوصل الغرماء لديونهم الابحكم الحاكم فهذا الامر عارض لالذات التفليس لانه من أصله جائز فاذا تعذر الوصول الابحكم الحاكم وجب على الحاكم الحكم وقوله حضر أوغاب أى حال كونه حاضرا أوغائبا مثل اضرب زيدا ذهب أوجلس أى اضربه على كل حال أى فلس على كل حال وبعضهم يقدر الشرط فى مثل هذا أى ان حضر أوغاب أى على كل حال وقوله حضر حقيقة أوحكما بأن غاب غيبة قريبة لكن بعد الكشف عن حاله وقوله أوغاب غيبة بعيدة أومتوسطة كن على عشرة أيام وقوله (ص) ان لم يعلم ملاؤه (ش) فان علم لم يفلس شرط فى المتوسطة وأما فى البعيدة فيفلسه وان علم ملاؤه وبهذا ينطبق كلامه على الغيبات الثلاث ومعنى علم الملاء أن يخرج وهو ملىء فيستصحب ملاؤه وغيبة ماله كغيبته انظر الشرح الكبير (ص) بطلبه وان أبى غيره دينا حل زاد على ماله أو بقى مالايفى بالمؤجل (ش) يعنى ان من أحاط الدين بماله يفلس بشروط ثلاثة

(قوله حتى يقوموا عليه) أى الآخرون (قوله وتفصيل اللخمى ضعيف) قال أرى أن ينظر فى قيمته مكاتبا فان كانت مثل قيمته رقيقا مضت وسواء كانت قبل الحجر أو بعده لانه لاضرر على الغرماء الا أن يتعذر بيع المكاتب وان كانت قيمته مكاتبا أبخس من قيمته غير مكاتب الا انها توفى الدين لم ترد وان كانت لاتوفى الدين ردت اذا كانت بعد الحجر وان كانت قبل الحجر وكان البخس لتخفيف فى الكتابة لما يرجو من الولاء ردت وان كانت الكتابة على أحسن النظر من السيد ومن ناحية التجارة لكثرة النجوم مضت (قوله وأولى التسرى) فيجوز له أن يشترى جارية للوطء بالطريق الاولى لانه ما كل وطء ينشأ عنه الولد بخلاف التزوج فان الزوجة تملك بمجرد العقد النصف (قوله وحجة التطوع ممنوعة اتفاقا) الاولى ان يقول وحجة الفرض ممنوعة على المنصوص لما تقدم أنه أراد بحجة التطوع الفرض (قوله والنص لمالك لايحج الفريضة) هذا هو المعول عليه (قوله والتردد الخ) بهذا يعرف ان قوله أولا واختلف الخ المفيد ان المسئلة ذات خلاف لايظهر مع هذا لان التردد اذا كان لواحد فمعناه التحير (قوله كمن على عشرة أيام) اى والبعيدة شهر (قوله ان لم يعلم ملاؤه) بأن علم عدمه اولم يعلم شئ والملاء بالمد هو المراد هنا واما بالهمز والقصر فالجماعة من الناس وان لم يكونوا أشرافا وبالقصر بدون همز الارض المتسعة (قوله فان علم لم يفلس) وينبغى تقييده بما اذا لم يعلم عدمه حين التفليس والا فلس (قوله وبهذا الخ) ماذكره

٣٩ شي نا

طريقة ابن رشد واما طريقة اللخمى فالغيبة عنده على قسمين بعيدة وقريبة فالقريبة كالثلاثة الايام حكمه فيها كالحاضر فيكتب اليه ويكشف عن حاله والبعيدة يفلس فيها اذا لم يعلم ملاؤه أي حين سفره وسواء كانت العشرة الايام أو الشهر انتهى (قوله وغيبة ماله كغيبته) فمن بعدت غيبة ماله وشك فى قدره أو وجوده فلس وان علم وجوده وفيه وفاء فابن القاسم لايفلس وهو المشهور وانظر على ماذكر ابن رشد من أن غيبة رب المال فيها ثلاثة أقسام هل يجرى مثل ذلك فى المال أم لا كذا فى عج (قوله أو بقى) فى العبارة حذف والمعطوف عليه قوله زاد والمعنى زاد أى الحال أونقص عنه

الاول ان يطلبه أرباب الديون بديونهم الحالة كلهم أو بعضهم و يأبى البعض واذا افلس للبعض فللآخرين محاصة القائم لان تفليسه لواحد تفليس للجميع الشرط الثانى أن يكون الدين المطلوب تفليسه به قد حل اصالة أو لانتهاء أجله اذ لاحجر بدين مؤجل الشرط الثالث أن يكون الدين الحال زائدا على مال المفلس اذ لاحجر بالدين المساوى أو بقى من ماله بعد وفاء الحال ما لا يفى بالدين المؤجل مثلا عليه مائتان مائة حالة ومائة مؤجلة ومعه مائة وخمسون فالباقى بعد وفاء المائة الحالة لا يفى بالدين المؤجل فيفلس ولو أتى بحميل وأحرى ان لم يبق للمؤجل شئ وبقى شرط وهو أن يكون الغريم ملدا وبعبارة وانما يفلس بطلب بعض الغرماء اذا تبين لدده نقله الطخيخى عن المدونة فان قلت الغائب لا يتصور فيه ذلك قلت الغائب حيث لم يعلم ملاؤه مظنة اللدد والضمير فى بطلبه يرجع للتفليس أى بسبب طلب الغريم التفليس فهو مصدر مضاف لمفعوله وحذف فاعله وهو الغريم وقوله دينا مفعول لاجله لا مفعول به أى يفلس الشخص بسبب طلب الغريم التفليس لاجل دين صفته كذا وهذا أولى من جعل الضمير فى طلبه راجعا للغريم على انه فاعل المصدر ودينا مفعوله كما فعل بعض اذ لا يلزم من طلب الغريم دينه طلبه للتفليس وهم قد جعلوه احترازا عن طلب المدين تفليس نفسه أو الحاكم فلا يجاب لذلك * ثم شرع فى بيان أحكام الحجر الاربعة بسبب التفليس الاخص وهو بيع ماله كما يأتى فى قوله وبيع ماله بحضرته بالخيار ثلاثا وحبسه كما يأتى فى قوله وحبس لثبوت عسره ان جهل حاله ورجوع الانسان فى عين ماله كما يأتى فى قوله وللغريم أخذ عين شيئه المحاز عنه فى الفلس لا الموت ومنعه من التصرف المالى وأولى غيره واليه الاشارة بقوله هنا (ص) فمنع من تصرف مالى لا فى ذمته (ش) الفاء سببية أى فبسبب حجره يمنع من التصرف المالى من بيع وشراء وكراء واكتراء ولو بغير محاباة وما فى الشارح من أن المنع من البيع حيث كان بمحاباة فيه نظر لان المحاباة من التبرع وهو يمنع منه بمجرد الاحاطة واذا وقع منه التصرف اوقف على نظر الحاكم ردا وامضاء وأما لو التزم شيأ فى ذمته أو اشترى أو اكترى بشئ فى ذمته الى أجل معلوم فلا يمنع على ان يوفيه من مال يطرأ له غير ما حجر عليه فيه واليه الاشارة بقوله لا فى ذمته (ص) كخلعه وطلاقه وقصاصه وعفوه وعتق أم ولده وتبعها مالها ان قل (ش) تشبيه فى قوله لا فى ذمته والمعنى ان المفلس لا يمنع من خلع زوجته لانه قد يأخذ بسبب ذلك مالا منها يستعين به على قضاء دينه وظاهره ولو جعل مخالعته لغيره ولا يقال ان هذا من البيوع وهى ممنوعة لانا نقول لما كان ما باعه غير متمول كان كالعدم وكذلك لا يمنع المفلس من طلاق زوجته لانه يسقط عنه بسبب ذلك نفقتها ان قيل كيف جعل له الطلاق مع ان الصداق يدفعه فالجواب أن يقال هى تحاصص به طلق أم لا وكذلك لا يمنع

أى أو نقص الحال وبقى من مال المطلوب ما لا يفى بالمؤجل بقى شئ آخر وهو ان قوله ما لا يفى يفهم التفليس عند عدم الوفاء سواء أمكن التحريك أم لا وليس كذلك بل يقيد بما اذا لم يمكن التحريك (قوله كلهم أو بعضهم) راجع لارباب الديون أى أرباب الديون كلهم او بعضهم واما الديون ٣٠٦ فكلها حالة والحاصل انه اذا لم يطلبه احد فلا يجوز تفليسه وهذا بخلاف التقسيط فيجوز ولا يتوقف على قيام أحد فاذا رفع من عليه الدين امره للقاضى واثبت عجزه عن قضاء جميع ما عليه وكتب له وثيقة بأن يؤخذ منه فى كل شهر مقدار منه فان ذلك يكون جائزا صحيحا ولا يتوقف على حضور ارباب الديون بخلاف الفلس وانما يعمل بالتقسيط المذكور حيث لم يقصد به المدين التفليس والا فلا يجوز ولا يصح ولا عبرة بالحجة المذكورة لان الفلس لا يصح الا بعد طلب الغرماء (قوله فالباقى الخ) هذا طريقة اللخمى وطريقة المازرى اذا كانت مؤجلة لم يفلس بها ففى هذه الصورة لا تفليس والحاصل أن المازرى يقول اذا حل بعض الدين واستغرق ما بيد المدين وبقى ما لا يفى بالمؤجل فلا يفلس ويؤخذ منه الحال ويبقى المؤجل حتى يحل يخلص من الباقى ان وجد قال المواق فانظر ما للمازرى مع كلام خليل اى انظر لم تبع اللخمى دون المازرى (قوله وهو ان يكون الغريم ملدا) وبقى شرط آخر وهو ان لا يدفع لطالب التفليس حميلا بمال والا لم يفلس (قوله مفعول لاجله) فان قلت شرطه الاتحاد فى الفاعل قلت فى العبارة حذف والتقدير لاجل تحصيل دين الخ (قوله واما لو التزم شيأ) أى كأن يلتزم لزيد دينارا معروفا (قوله فلا يمنع على المفلس أن يوفيه الخ) فاذا طرأ له مال ومال الغرماء باق فلهم منعه حتى يوفى دينهم وقوله لا فى ذمته معطوف على محذوف تقديره فمنع من تصرف بمال فيما بيده لا فى ذمته ولذا يمنع المفلس من تزوج بزوجة وتسر بسرية بخلاف احاطة الدين فانه يمنع من التبرع

(قوله القصاص أو العفو) أي فولى المجنى عليه مخير اما أن يقتص او يعفو وليس له ان يلزم الجانى بالدية قهرا عنه واشهب يقول يخير اما أن يقتص او يعفو ويأخذ الدية من الجانى (قوله والاظهر على قاعدة المذهب الجواز) أي ولو على مذهب اشهب اى فلا نظر حتى على مذهب اشهب (قوله لقولهم الخ) اى بجامع انه لا يطالب باستحداث المال (قوله وكذلك لا يمنع من العفو) اى فله العفو مجانا الامال فيه من قصاص اوحد وسواء عفا على مال ام لا وسواء كان ما يأخذه من المال يدفعه للغرماء اولغيرهم (قوله التى استولدها قبل الدين) المناسب التى استولدها قبل التفليس واما من أولدها بعد الحجر عليه فانه يرد عتقها الا انها اتباع دون ولدها وعبارة عب التى اولدها قبل التفليس الاخص ولو بعد الاعم *(فائدة)* ٣٠٧ لا يقبل منه أنه احبل امته قبل الحجر

المفلس أن يقتص ممن وجب له عليه قصاص لان الواجب فيه على مذهب ابن القاسم القصاص أو العفو وفيه نظر على مذهب أشهب القائل بالتخيير بين الدية والقود والاظهر على قاعدة المذهب الجواز لقولهم ليس للغرماء جبره على انتزاع مال رقيقه وكذلك لا يمنع من العفو عمن وجب له عليه جراح عمد ليس فيه شئ مقدر والا فلهم منعه منه وكذلك لا يمنع من العتق لام ولده التى استولدها قبل الدين الذى حجر عليه فيه ويتبعها مالها ولو كثر عند مالك الا أن يستثنى على المذهب من أنه لا يلزم بانتزاع مال رقيقه وعند ابن القاسم لا يتبعها مالها الا ان قل والا فلا وعليه مشى المؤلف بقوله وتبعها مالها ان قل وقد علمت ضعفه انظر ح (ص) وحل به وبالموت ما أجل (ش) الضمير المجرور بالباء يرجع للتفليس والمعنى ان الدين المؤجل على الشخص يحل بفلسه أو بموته على المشهور لان الذمة فى الحالتين قد خربت والشرع قد حكم بحلوله ولانه لو لم يحل للزم اما تمكين الوارث من القسم أو عدمه وكلاهما باطل لقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين وللضرورة الحاصلة للكل بوقفه وعلى المشهور لو طلب بعض الغرماء بقاءه مؤجلا منع من ذلك ويستثنى من الموت من قتل مدينه فان دينه المؤجل لا يحل لحمله على استعجال ما أجل وأما الدين الذى له فلا يحل بفلسه ولا بموته ولغرمائه تأخيره الى أجله أو بيعه الآن ومحل حلول الدين المؤجل بالموت أو الفلس ما لم يشترط من عليه انه لا يحل عليه الدين بذلك والا عمل بشرطه وقد ذكر ذلك ابن الهندى فى الموت وأما ان شرط من له أنه يحل بموته على المدين فهل يعمل بشرطه أو لا والظاهر الاول حيث كان الشرط غير واقع فى صلب عقد البيع فان وقع فى صلب عقد البيع فالظاهر فساد البيع لانه آل أمره الى البيع بأجل مجهول (ص) ولو دين كراء (ش) يعنى أن الكراء لدابة أو دار أو عبد يحل على من هو عليه بموته حيث استوفى المنافع والا لم يحل بموته ويلزم

الا أن يفشو ذلك قبل بين الجيران اوشهد به النساء قاله عج (قوله وحل به) أى بالفلس الاخص لاقيام الغرماء ولو مع تمكينه اياهم من البيع والقسم كما يأتى (قوله على المشهور) اى خلافا للسيورى القائل بانه لا يحل لا بالموت ولا بالفلس (قوله لان الذمة فى الحالتين قد خربت) اما فى الموت فظاهر واما فى الفلس فباعتبار ما بيده أى فالخراب من حيث ما بيده اى من حيث عدم التصرف فيما بيده فقط (قوله والشرع حكم بحلوله) لا حاجة لذلك لان المصنف مخبر بالشرع (قوله وكلاهما باطل) اما كون تمكين الوارث من القسم باطلا فلان الارث لا يكون الا بعد وفاء الديون واما عدم القسم فلم يظهر بطلانه من الآية والجواب ان فى العبارة لفا ونشرا مرتبا فالآية ناظرة لبطلان تمكين الوارث فى القسم وللضرورة الخ ناظر لعدم التمكين فتدبر (قوله ولو طالب بعض الغرماء) واما لو طلب الكل لكان لهم ذلك (قوله حيث استوفى المنافع الخ) ظاهره ان حلوله عند استيفاء المنافع هو محل الخلاف لان المصنف يشير بلو للخلاف المذهبى مع أنه يحل عند استيفاء المنافع باتفاق لا فرق بين الفلس والموت الا أن يجاب بان لو ليست للخلاف بل لدفع ما قد يتوهم وقوله حيث استوفى المنافع اى كلا او بعضا وقوله والا لم يحل اى ان لم يستوف المنافع لا كلا ولا بعضا وقوله ويلزم الوارث اى ان الوارث يستوفى المنفعة ويلزمه من الاجرة ما لزم مورثه وعلى هذا فلا تباع المنافع فى الدين لانها لا تعد فى تلك الحالة من مال الميت وقوله واما فى الفلس الخ ظاهره مخالفة الفلس للموت عند عدم الاستيفاء ففى الموت لا يحل وفى الفلس يحل ولذلك قال الفيشى فتحصل من هذا ان مسئلة الموت فيها التفصيل المذكور ومسئلة الفلس يحل بها سواء استوفى المنفعة أو استوفى البعض أو لم يستوف شيأ أصلا اهـ ثم نقول بحمد الله اما عند استيفاء المنافع يحل قطعا لا فرق بين الموت ولا بين الفلس واما عند عدم الاستيفاء ففى كل قيل لا يحل فيهما وقيل يحل والاول القائل بعدم الحلول ضعيف وهو ما أشار له الشارح

في الموت بقوله والالم يحل ويلزم الوارث بحسب مالزم مورثه فعلى المعتمد من انه يحل عند عدم الاستيفاء ولو في الموت تسكون المنافع في الموت من مال الميت وتباع ورب الدين يحاصص بدينه وليس له أخذ عين شيئه واما في الفلس فاما على المعتمد من الحلول عند عدم الاستيفاء فان لم يستوف شيأ أصلا فيخير بين أخذ عين شيئه وتسليمه والمحاصة وهذا ما اشار له الشارح بقوله فصاحب الدار أحق من الغرماء ان لم يستوف شيأ أي فله أن يأخذ عين شيئه ولا يحاصص اي وله أن يسلم فتباع المنفعة على انها من تركة الميت ويحاصص باجرته واما ان استوفى في الفلس بعض المنفعة فهو ما أشار له الشارح بقوله وان سكن شيأ الخ فان قلت فظهر الحال في الموت على القول بالحلول وعدمه وظهر في الفلس على القول بالحلول ولم يظهر في الفلس على القول بعدم الحلول قلت انه في الفلس على القول بعدم الحلول يحاصص المكرى بماله ويوقف فكلما استوفى المفلس شيأ من المنفعة أخذ المكرى ما ينوبه مما وقف وهذا القول لابن رشد في المقدمات فاذا علمت ذلك فقول المصنف فيما يأتي وأخذ المكرى دابته وأرضه لا يخالف ماهنا بان يحمل ماهنا على الاستيفاء أو على عدمه ويخص بالموت أو الفلس ويريد تسليم المنفعة وما يأتي على عدم الاستيفاء في الفلس ولم يرد المكرى المحاصة فقوله وأخذ المكرى أي له أخذ دابته وأرضه وله عدم الاخذ ويريد المحاصة * (تنبيه) * كما يحل عند الاستيفاء قطعا مثله اذا اشترط النقد أو جرى العرف به (قوله ان ماشهد به الشاهد حق) معمول يحلفون (قوله فانه يغرم لمن نكل) يخالف مافي عج وتبعه عب الا ان عج قد حل أولا بما يوافق شارحنا وهو فانه قال فان نكل غرم بقية ما عليه لان النكول كشاهد ثان واقتسم جميع الغرماء من نكل ومن حلف فيأخذ حصته بالحلف وحصته بالحصاص مع الناكلين ولا يظهر له صحة ويوافق مافي شارحنا مافي شب (قوله والمناسب لما يأتي في آخر الشهادات عدم تمكينه) وهو المعتمد لانه الذي يفيده النقل وان كان من الغرماء صغير فهل يحلف أو وليه او يوقف لبلوغه أقوال ثلاثة والقول الثالث هو المذهب (قوله وقبل اقراره الخ) أي وأما لو كان بعض الديون ثابتا بالبينة وبعضها بالاقرار فانه يدخل مع من ثبت دينه باقرار ولا يدخل مع من ثبت دينه بالبينة كما يفيده كلام ابن عرفة وينبغي أن يقيد قوله بالمجلس وقربه بما اذا لم يحصل منه اعراض في المجلس عما يتعلق بالاقرار فان حصل منه اعراض عن ذلك ثم اقر فهو بمنزلة الاقرار البعيد عن المجلس (قوله أو بالمعنى الاعم الخ) هذا ينافي ماسيأتي من ان قيام الغرماء ليس كحكم الحاكم في قول المصنف ولو مكنهم الغريم الخ والجواب ان في المسئلة قولين والراجح ماهنا وهو ما عليه ابن عرفة والموافق لكلام أبي محمد صالح ولما ذكره اللخمي كذا افاده عج وانظره

الوارث بحسب مالزم مورثه وأما في الفلس فصاحب الدار أحق من الغرماء ان لم يسكن شيأ وان سكن شيأ وكان اكترى سنة مثلا باثني عشر دينارا ودفع ستة وسكن ستة أشهر وفلس سمع عيسى يخير رب الدار في اسلامه بقية السكنى ويحاصص بالستة دنانير الباقية أو أخذ بقية السكنى ويرد ما ينوب ما قبضه ويحاصص بما رد نقله ابن زرقون وقوله (ص) أو قدم الغائب مليا (ش) معطوف على دين نهو مبالغة في حلول الدين المؤجل فاذا فلس الغائب كما مر وحكم الحاكم بحلول ما عليه من الدين المؤجل ثم قدم مليا فان الحكم لا ينقض ولا يرد لاجله لان الحاكم حكم وهو مجوز لما ظهر (ص) وان نكل المفلس حلف كل كهو وأخذ حصته ولو نكل غيره على الاصح (ش) يعني ان المفلس اذا كان له حق على شخص فجحده فيه وشهد له به شاهد واحد ونكل المفلس أن يحلف مع شاهده اليمين المكملة للحجة فان الغرماء يتنزلون منزلة المفلس ويحلفون مع الشاهد على ذلك الحق كما كان المفلس يحلف ان ماشهد به الشاهد حق لا على قدر حصته من ذلك الدين لحلول كل منهم محل المفلس فان حلفوا كلهم تقاسموا ذلك الحق وان نكلوا كلهم فلا شئ لهم منه ومن حلف أخذ حصته فقط أي بنائبه في الحصاص من ذلك الدين لا جميع حصته ومن نكل فلا شئ له وقوله على الاصح عند المؤلف وهو قول ابن القاسم متعلق بقوله وأخذ حصته بمعنى انه يحلف على الكل ويأخذ البعض كالدية يحلف عليها كلها ويأخذ بعضها وقال ابن عبد الحكم يأخذ جميع حقه وقوله ولو نكل غيره مبالغة في قوله وأخذ حصته ويسقط حق الناكل بعد يمين المطلوب فان نكل المطلوب فانه يغرم لمن نكل من الغرماء حظه لان النكول كشاهد ثان واذا طلب من نكل من الغرماء العود الى اليمين فهل يمكن من ذلك أم لا قولان والمناسب لما يأتي في آخر الشهادات عدم تمكينه (ص) وقبل اقراره بالمجلس وقربه ان ثبت دينه باقرار لا بينة (ش) يعني أن المفلس بالمعنى الاخص أو بالمعنى الاعم

وهو قيام الغرماء اذا أقر فى مجلس التفليس أو قربه بدين فى ذمتـــه لمن لا يتهـم عليه فان اقراره يقبل بشرط أن يكون الدين الذى حجر عليه فيه ثبت باقراره وأما ان ثبت بالبينة الشرعية فان اقراره بالمجلس وقربه لا يفيد شيأ بالنسبة الى المال الذى فى يده وأما بالنسبة لتعلقه بذمتـه فيفيد واليـه أشار بقوله (ص) وهو فى ذمته (ش) يحاصص به المقرله فيما تجدد له من المال ومثله اذا أقر بدين لمن لا يتهم عليه بعـد مجلس التفليس يعد فقوله وهو فى ذمته راجع لمفهوم قوله بالمجلس وقربه ولقوله لا ببينة حيث كانت الديون الثابتة ببينة تسـتغرق ما بيده وأما ان لم تستغرق ما بيده أو تستغرق وعلم تقـدم معاملته فان اقراره يفيـد فى الاولى بلا نزاع وفى الثانيـة على الراجح (ص) وقبـل تعيينه القراض أو الوديعة ان قامت بينة باصله (ش) يعنى ان المفلس بالمعنى الاخص أو بالمعنى الاعم كما مر يقبل تعيينه القراض والوديعة لمن لا يتهم عليـه بالمجلس وقربه وقيـل لا يتقيد بذلك وهو المعتمد ان قامت بينة باصـل ما ذكر بان تشهد تلك البينة بان عنده قراضا أو وديعة لفلان أو على اقراره قبل التفليس بان عنـده قراضا أو وديعـة وهو يعين القراض والوديعة والمراد بتعيينه أن يقول هـذا القراض وهـذه الوديعة فان لم تقم بينة باصله فلا يقبل تعيينه ما ذكر حيث كان صحيحا وأما ان كان مريضا فيقبـل ولو لم تقم بينة بالاصـل (ص) والمختار قبول قول الصانع بلا بينة (ش) يعـنى ان اللخمى اختار من الخلاف قبول قول الصانع اذا فلس فى تعيين ما بيده لاربابه بلا بينة بأصله و يكتفى بقوله هذه السبيكة مثلا أو هذا الغزل مثلا لفلان مع عين المقر له وهو قول ابن القاسم اللخمى وهو أحسن لان الصناع منتصبون لمثل هذا وليس العادة الاشهاد عند الدفع ولا يعـلم الا من قولهـم وانما فرق المؤلف فى اختيار اللخمى بين الصانع وغـيره وان كان مختاره القبول فى الجميع بلا بينـة بالاصل لان اختياره فى غير الصانع خلاف قول ابن القاسم وظاهره سواء كان فلان ممن يتهم عليه أم لا وهو ظاهر كلام ابن يونس ومقتضى التعليل وظاهره أيضا سواء كان الاقرار بالمجلس وقربه أم لا وهو ظاهر (ص) وحجر أيضا ان تجدد مال (ش) يعنى ان المفلس اذا تجدد له مال من فائدة أو بسبب معاملة قوم آخرين فان له التصرف فيه حتى يحجر عليه فيـه بالشروط المتقدمة فى قوله بطلبه الخ وقوله ان تجدد مال أى تجـدد بعد الحجر وهو حكم الحاكم بخلع ماله وان لم يحصـل قسم بين غرمائه ومفهوم الشرط ان من ثبت عدمه وأطلق ولم يتجدد له مال لا يفتقر لتجديد عدم ولو طال زمانه ابن ناجى على المدونة وبه العمل

(قوله واما ان لم تسـتغرق الخ) اى بان قومت السلعة اولا بثلاثة ويوم اقتضى استغراق دينه لما عنـده ثم ارتفعت قيمة السلع ويظهر أيضا فى الغائب ثم يقدم مليأ (قوله فيقبل ولو لم تقم بينة بالاصـل) فيه نظر فان النص لابن يونس وصريحه ان هذا انما هو فى المريض الذى لم يفلس فانه قال لم يختلف فى المريض يقول هـذا قراض فلان أو وديعـة له انه يقبل اقراره ان كان لمن لا يتهـم عليـه وان لم يكن على أصـل ذلك بينة أى لان الحجر عـلى المريض أضعف من الحجر على المفلس لان المريض أن يشترى ما يحتاجه بخـلاف المفلس اه (قوله بلا بينة باصله) هـذا منه جواب من المصنف وذلك لان قبول قوله يدل على أن ذلك مع عدم البينة فما فائدة قوله بلا بينة وحاصل الجواب أن هنا صفة محذوفة لدلالة ما تقدم عليها اى بلا بينة باصله فقبول قوله يدل على انه ليس هنالك بينة تشهد بانه ملكه ولم ينف ذلك المصنف لانه علم كما ذكر وبعد نفى هـذه البينة يحتمـل أن هنالك بينة على أصـله ويحتمـل أن لا يكون فنفى أن يكون هنالك بينة على ذلك (قوله وهو أحسن) وذلك لان المسئلة ذات اقوال ثلاثة الاول لمالك فى العتبية عدم قبوله خشية أن يخص صديقه الثانى يقبل وان لم يكن للمقر له بينة والثالث لمحمد يقبل اذا كان على أصـل الدفع بينة أو على اقراره قبـل الفلس وان لم تعرف تلك البينة بعينـه هكذا حكى اللخمى الاقوال قال وقول ابن القاسم احسن (قوله فى الجميع) اى الايداع والقراض والبضائع والبيع بان يقول هذا الثوب الذى كنت اشتريته ثم أقول فى كلامه نظر بل اختياره فيما اذا اقامت بينة باصله ونصه [illegible] اذا ثبت البيع والايداع ثم قال بعد الفلس هـذا الثوب الذى كنت اشتريته والوديعة التى قبضت فقيل لا يقبل اقراره وقيـل يقبل فى الايداع والبضائع والقراض ولا يقبل فى البيع وان يقبـل فى الجميع أحسن لان الاصل وجود هذه الاشياء عنده حتى يعلم انه تصرف فيها (قوله وان لم يحصل قسم) يستفاد منه ان الحجر حكم بخلع ماله وأخذت من تحت يده انفك عنه الحجر ولو لم تقسم تلك الاموال (قوله ومفهوم الشرط ان من ثبت عدمه) الاولى أن يقول ومفهوم الشرط ان من حجر عليه ولم يتجدد له مال لا يحجر عليه ثانيا

وللباجى فى سجلاته يجدد بعد ستة أشهر لانتقال الكسب حينئذ ولما كان الحجر على المفلس يخالف حجر السفيه فى عدم احتياج فكه الى حاكم أشار الى ذلك بقوله (ص) وانفك ولو بلا حكم (ش) أى وانفك الحجر على المفلس اذا قسم ماله و بقيت من ديونهم بقية وحلف انه لم يكتم شيأ أو وافقه الغرماء على ذلك ولو بلا حاكم يحكم بفكه وأشار بلو لرد قول ابن القصار وتلميذه عبد الوهاب لا ينفك حجر عن محجور عليه الا بحكم حاكم لاحتياج الفك للاجتهاد الذى لا يضبطه الا الحاكم ثم الانسب للمؤلف ان يقدم قوله وانفك ولو بلا حكم على قوله وحجر أيضا ان تجدد مال (ص) ولو مكنهم الغريم فباعوا واقتسموا ثم داين غيرهم فلا دخول للاولين (ش) يعنى ان الغريم وهو من عليه الدين اذا مكن الغرماء مما بيده فباعوه من غير رفع لحاكم واقتسموه بحسب ديونهم أو اقتسموه من غير بيع حيث يسوغ لهم ذلك و بقيت لهم بقية ثم داين غيرهم بعد ذلك ففلس ثانيا فليس للاولين دخول فى أثمان ما أخذ من الآخرين وما تجدد عن ذلك الا أن يفضل عن دين الآخرين فضلة فانهم يتحاصون فيها كما لو حكم الحاكم عليه بالمال للغرماء ثم داين غيرهم فلا دخول للاولين معهم ولذا قال (ص) كتفليس الحاكم (ش) وظاهره كابن الحاجب أن تفليس الحاكم وان لم يحصل قسم منه له هذا الحكم وأفهم قوله واقتسموا انهم لو قاموا فلم يجدوا شيأ فتركوه لم يكن تفليسا فاذا داين آخرين دخل الاولون والتشبيه فى عدم الدخول لا من كل وجه فلا يمنع من التصرف ولا يحل به ما أجل وله الاقرار ولو بعد من المجلس و بيعهم ليس ببيع خيار لان فعل الغرماء ما ذكر ليس تفليسا ثم استثنى مما قبله وهو عدم دخول الاولين على الآخرين قوله (ص) الا كارث وصلة وارش جناية (ش) أى الا ان يفيد مالا من غير أموال الآخرين كميراث وهبة وارش جناية عليه أو على وليه فانه يدخل فيه الاولون والآخرون و يتحاصون كلهم فيه (ص) وبيع ماله بحضرته بالخيار ثلاثا (ش) هذا هو الحكم الثانى من أحكام الحجر وفاعل بيع هو الحاكم والمعنى ان المفلس يبيع الحاكم ماله ان خالف جنس دينه أو صفته والا فلا يجب بيعه والمستحب أن يكون البيع بحضرة من عليه الدين لانه أقطع لحجته و يكون البيع بالخيار فيه للحاكم ثلاثة أيام للاستقصاء وطلب الزيادة فى كل سلعة من حيوان وعروض وعقار بخلاف خيار التروى فيختلف باختلاف السلع كما مر ولا يختص ما ذكره المؤلف من ان الخيار ثلاثا بسلع المفلس بل كل ما باعه الحاكم على غيره من سلع غائب ويتيم ومغنم وذكر ثلاثا لان المعدود محذوف فيجوز تذكير العدد وتأنيثه (ص) ولو كتبا أو ثوبى جمعته ان كثرت قيمتهما (ش) أى ولو كان مال المفلس

(قوله لانتقال الكسب حينئذ) انظر ما وجهه (قوله وانفك الخ) لان العلة خوف اتلاف المال والعلة اذا زالت زال معلولها فان قيل هذا يغنى عما سبق فالجواب انه يمكن أن يقال انه منفك ما دام لم يحصل شئ واذا حصل انصب عليه الحجر المتقدم فيلزم أن يكون محجورا عليه لان العلة فى الحجر المال ولما زالت العلة زال المعلول واذا وجدت العلة وجد المعلول

(قوله اذا قسم ماله) الظاهر ان القسم ليس بشرط بل متى ما نزع من تحت يده كما يفيده ما تقدم (قوله وحلف انه لم يكتم شيأ) سواء كان ذلك الحلف قبل التفليس أو بعده وان كان المطلوب حلفه قبله (قوله للاجتهاد الذى لا يضبطه الا حاكم) كأن المعتمد يقول لا اجتهاد حتى يحتاج لضبط (قوله ثم الانسب) أى وذلك لان الانفكاك قبل الحجر المتجدد وقوله وما تجدد معطوف على قوله ما أخذ (قوله الا أن يفضل الخ) فيه ما تقدم سؤالا وجوابا (قوله وأفهم قوله واقتسموا) الاولى أن يقول وأفهم قوله فباعوا الخ (قوله والتشبيه) يقتضى ان الكاف داخلة على المشبه به وليس كذلك بل داخلة على المشبه كما هو قاعدة الفقهاء (قوله بالخيار) أى للحاكم وان لم يشترط (قوله وفاعل بيع هو الحاكم) الاولى والفاعل للبيع الحاكم (قوله والمستحب الخ) قال المصنف ولا يبعد وجوبه (قوله ويكون البيع بالخيار) ولا يجوز للحاكم تركه فان باع بغيره فلكل من المفلس وغرمائه رده لضررهم بذلك (قوله فى كل سلعة الخ) ويستثنى ما يخشى فواته كطرى اللحم ورطب الفواكه بل لا يستأنى الا كساعة كما أفاده بعض الشيوخ وأما يسير العروض كسوط ودلو وحبل وبكرة فيباع من حينه (قوله بخلاف خيار التروى) وهل له البيع به أقول وهو الظاهر وعليه فالظاهر ان خيار الثلاث بعده أو ليس له البيع به * (تنبيه) * فان زاد أحد فى تلك المدة رد الحاكم البيع الاول وباع بهذا الثانى ثم ان بيع الحاكم وان كان منحلا من جهته فهو لازم من جهة المشترى ولذا يلزمه نفقته واذا ضاع منه ضمنه (قوله ولو كان مال المفلس كتبا) ولو احتاج لها فليست كآلة الصانع لان شأن العلم أن يحفظ

كتبا فتباع عليه من غير كراهة لان هـذا أمر جبرى فلا ينافى ما فى باب الاجارة من كراهة بيع الكتب لانه أمر اختيارى ومحـل الخلاف فى الكتب الشرعية كالفقه والتفسير والحديث وما عداها الاخـتلاف فى جواز بيعه وكذلك يباع على المفلس ثوبا جمعته ان كثرت قيمتهما ولو فى دين الغصب ويشترى له دونهـما والقلة والكثرة بالنسـبة للمفلس ومراده بثوبى جمعته ملبوس جمعته وهو يختلف باختلاف عرف اللابس وبعبارة أخرى والتثنية باعتبار الغالب والا فلا فرق بين الثوب والثوبين والاثواب (ص) وفى بيع آلة الصانع تردد (ش) يعنى انه اذا افلس أحد من أرباب الصنائع فهل تباع عليه آلته المحتاج اليها كمرزبة الكماد ومطرقة الحداد وما اشبه ذلك والحال انها قليلة القيمة أو لا تباع فيه تردد الشيخ المازرى عبد الحميد الصائغ فقال عنه انه كان يتردد فى بيع ذلك والتردد جار على اصـطلاحه لان معناه التحير فقوله وبالتردد لتردد المتأخرين فى النقـل اى وبالتحير لتحير جنس المتأخرين فيصدق بالواحد كما هنا واما غـير المحتاج اليها فتباع من غير خلاف وكذلك لو كثرت قيمتها (ص) وأوجر رقيقه (ش) يعنى ان رقيق المفلس الذى لا يباع عليه فى الدين كالمدبر والمعتق الى اجل وولد أم الولد من غيره يؤاجر عليه واما الرقيق القن فانه يباع عليه وقد دخل فى قوله وبيع ماله والمراد بالرقيق هنا من له فيه خدمة كثيرة وفى كلام المؤلف قرينة على هذا المراد وهو قوله (ص) بخلاف مستولدته (ش) أى فانها لا تؤاجر عليه اذا أولدها قبل الحجر عليه اذ ليس له فيها غير الاستمتاع وقليل الخدمة روى محمد لهم مؤاجرة مدبرته وبيع كتابة مكاتبه اللخمى وتباع خدمة معتق لاجل وان طالت كعشر سنين وتباع من خدمة المدبر السـنة والسنتان ولا يباع مرجع عبد له أخدمه غيره أى لا يباع عبد جعل سيده مرجعه لمن فلس بعد أن جعل خدمته لغيره مدة وان فلس المخدم بفتح الدال فالخدمة له كعرض ان كانت سنين معلومة كالعشرة ونحوها وان كانت حياة المخدم او المخدم بيع ما قرب كالسنة والسنتين وما اكترى أو نقد ثمنه بيع له *(تنبيه)* قال فى المقدمات وان ادعى فى امة انها أسقطت منه لم يصدق الا أن تقوم بينة من النساء أو يكون قد فشا ذلك قبل ادعائه وان كان لها ولد قائم فقوله مقبول انه منه (ص) ولا يلزم بتكسب (ش) يعنى ان المفلس بعد أخذ ما بيده لا يلزمه أن يتكسب لغرمائه ليوفى ما عليه من الدين ولو كان قادرا على الكسب لان الدين انما تعلق بذمتـه لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وسواء عامله الغرماء على ان يتكسب لهم لا وتقييد اللخمى ضعيف (ص) وتسلف واستشفاع وعفو للدية وانتزاع مال رقيقـه او ما وهبـه لولده (ش) اى وكذلك لا يلزم المفلس أن يتسلف مالا لاجـل غرمائه ولا قبول هبة ولا صـدقة وكذلك

(قوله ومحل الخلاف فى الكتب الشرعية) فى عب وينبغى وآلته (قوله ولو فى دين الغصب) كما لو كان المفلس ترتب [illegible] ديون من غصب غصبه وأتى بذلك دفعا لما يتوهم من ان دين الغصب يباع فيه ولو لم تكثر قيمتها وفى خط بعض الشيوخ خلافا لمن قال لا يترك له شئ كثرت قيمته أو قلت (قوله وهو يختلف باختلاف عرف اللابس) أى من لبس ثوب واحد أو ثوبين أو ثوب وقباء وشئ آخر يجعل على الكتفين أو ازار ورداء أو نحو ذلك وعبر بثوبين تبعا للامام والامام نظر لعرف زمانه وعرف زمانه ليس فيه الا ثوبان أو ازار ورداء وبعبارة أخرى ثوبا جمعته قميص ورداء أو جبة ورداء (قوله وبعبارة أخرى) جواب ثان (قوله كمرزبة) بكسر الميم وفتح الباء مع التخفيف (قوله تردد الشيخ المازرى عبد الحميد الصائغ) والراجح أنها تباع كذا فى حاشية الفيشى (قوله أى والتحير الخ) لا يخفى ان التحير ليس فى التردد مطلقا بل اذا كان لواحد فقط (قوله وتباع خدمة الخ) ولا يؤاجر المكاتب لانه لا خدمة للسيد عليه (قوله ولا يباع مرجع عبد له) أى للمفلس وفاعل اخدمه عائد على السيد (قوله فالخدمة له كعرض) فتباع عليه (قوله وما اكترى أو نقد) باو فى نسخته فيحمل ما اكترى على الوجيبة وقوله أو نقد ثمنه على المشاهرة (قوله وتقييد اللخمى) أى فانه قال يجبر الصانع لانه عومل على ذلك لا التاجر وعلى التاجر تكلم مالك وانظر لو شرط عليه التكسب هل يعمل بذلك لانه شرط فيه غرض ومالية أو لا والذى يجب الجزم به الاول كما يفيده كلام بهرام ولا يخالف المصنف أقول بل يخالفه لان هذا شرط حكما والحاصل انه لا يلزم بالتكسب ليدفعه لغرمائه فى ديونهم واما كونه يكتسب وينفق على نفسه فهذا يلزمه ولا يترك له قوته حيث كان كسبه يكفيه الا انك خبير بان اللخمى لم يقيد بل قال لان الغرماء عاملوه أى داخلوه معه على ذلك (قوله ان يتسلف الخ) أى يطلب السلف بل ولا يلزمه قبول السلف من غير طلب الا ان أراد أحد ان يسلف رب الدين قدر ماله على المدين ليرجع به على المدين من غير قصد منفعة فليس للمفلس مقال كما فى التوضيح ولا يرده تمام

فى القرض من منعه حيث حصل نفع لاجنبى وقرب الدين هنا أجنبى لانه لما شرط المقرض الرجوع على المدين فكأن القرض
انما هو له فليس النفع فى هذه الصورة الا للمقترض بحسب المعنى وان كان فى الظاهر الطالب يقصد نفع غيره (قوله ثم ان اختار
الخ) فاذا انتزع أخذوه بخلاف حبس شرط محبسه لحبس عليه بيعه ان شاء فلهم بيعه وان أبى هو لقوة شبهه بباقى
عروضه بجامع ان له بيع كل
بخلاف رقيقه المذكور لما فيه
من شائبة الحرية (قوله على
المستحسن) أى من القولين
(قوله ان لم يمرض السيد) راجع
لقوله كالمدبر وام الولد (قوله ثم
ان المؤلف الخ) أقول ليس هنالك
استعمال اللفظ فى حقيقته
ومجازه بل فى حقيقته وذلك لان
الاعتصار جزئى من جزئيات
الانتزاع فغاية ما هنالك انه عبر
بالانتزاع الذى هو كلى شامل
واستعمال الكلى فى فرد من
أفراده من حيث ذلك حقيقة
لا مجاز (قوله الايام اليسيرة)
والظاهر ان المراد بها ثلاثة أيام
ونحوها (قوله من حينه) أى من
غير استيناء (قوله صاحب
التكملة) هو النويرى أى
تكملة البساطى لانه لم يكمل
الشرح (قوله واستؤنى)
الظاهر وجوب الاستيناء
المذكور والاخير المفلس بين
امضاء البيع ورده ولا يضمن
الحاكم الزيادة التى فى سلع
المفلس حيث باعها الحاكم بغير
استيناء اذا أمضى المفلس بيع
الحاكم لان الزيادة ليست محققة
حين بيع الحاكم والذمة لا تلزم الا بامر محقق (قوله وما قاربهما) حيث ان الكاف تكون غير استقصائية تدخل وطريق
الثالث كما هو الشان وقوله وقسم بنسبة الديون ويحتمل طريقا آخر وهو ان تقسم مال المدين لما عليه من الديون فما خرج فهو
جزء السهم فاضرب فيه مال كل واحد يخرج منابه فى الحصاص كأن يكون مال المدين اثنى عشر وعليه أربعة وعشرون كل رجل
ستة فاذا قسمت اثنى عشر على أربعة وعشرين يخرج نصف فاضرب فيه مال كل واحد يخرج ثلاثة هى منابه فى الحصاص

لا يلزمه أن يأخذ بالشفعة ولو كان فيها فضل زائدة على الشراء لانه ابتداء ملك ولا يلزمه ولو
مات عن شفعة فالشفعة للورثة لا للغرماء ولا يلزمه أن يعفو للدية عن قصاص وجب له
ليوفى به ما عليه وله العفو مجانا بخلاف ما تجب فيه الدية لكونه خطأ أو عمدا لا قصاص
فيه لانه مال فيلزمه فقوله وعفو يشعر بان الجناية عمد فيه القصاص فيفهم منه ان
الجناية لو كانت خطأ أوجب أخذ الدية وليس له العفو فيها لانها مال او عمدا لا قصاص
فيه كجائفة ومأمومة ليس له العفو عنه لانه مال وقوله للدية اى على الدية اى على اخذ
الدية ولا يلزمه انتزاع مال رقيقه المتقدم ثم ان اختاره وذلك جاز على المستحسن اى جاز
له أن ينتزع مال من ينتزع ماله كالمدبر وام الولد ان لم يمرض السيد والمعتق لاجل ان لم يقرب
الاجل فان مرض اوقرب الاجل فلا يجوز له الانتزاع ولا يلزمه اعتصار ما وهبه لولده
الصغير او الكبير قبل احاطة الدين اذ ما وهبه له بعد الاحاطة لهم رده ثم ان المؤلف استعمل
الانتزاع فى حقيقته وهو انتزاع مال رقيقه ومجازه وهو انتزاع ما وهبه لولده لانه انما يقال
فيه اعتصار فاطلاق الانتزاع على هذا مجاز بالنسبة لعرف الفقهاء لا بالنسبة للغة لانه
يقال فيه انتزاع فيه ما ثم اخذ يبين كيفية بيع مال المفلس من استيناء وتعجيل فذكر ما يعجل
بيعه لكن بعد الاستيناء الايام اليسيرة وما يطالب باستينائه وسكت عما لا يستأنى به
مما يخشى فساده كطرى لحم وفاكهة فلا يستأنى به الا كساعة واما يسير العرض
كسوط ودلو فيباع من حينه فقال مشيرا الى الاول بقوله (ص) وعجل بيع الحيوان
(ش) المراد بالتعجيل انه لا يستأنى به كما يستأنى ببيع عقاره وعرضه فلا ينافى انه لا بد من
الاستيناء بالحيوان الايام اليسيرة لان الحيوان سريع التغير ويحتاج الى مؤنة وفى ذلك
نقص لمال الغرماء وليس المراد بالتعجيل انه يباع من غير تاخير أصلا ولا انه يباع بالخيار
ثلاثة أيام كما توهمه صاحب التكملة لانه لم يقله أحد والى الثانى بقوله (ص) واستؤنى
بعقاره كالشهرين (ش) يعنى ان المفلس لا يتعجل ببيع عقاره أى وعروضه التى لا يخشى
فسادها ولا تغيرها بل يستأنى به فى المناداة عليه الشهرين وما قاربهما ثم يباع بعد ذلك
بالخيار ثلاثة أيام مراعاة لحال المفلس لان العقار لا يخشى عليه التغير ولا يحتاج الى مؤنة
وكلفة (ص) وقسم بنسبة الديون (ش) اى وقسم مال المفلس المجتمع من اثمان ما بيع
وناضه ان كان اما بنسبة الديون بان ينسب كل دين لمجموع الديون فلو كان لشخص
مائة ولآخر خمسون ولآخر مائة وخمسون ومال المفلس مائة وعشرون فنسبة دين
الاول لمجموع الديون ثلث فيأخذ أربعين ونسبة الثانى سدس فيأخذ عشرين ونسبة
الثالث النصف فيأخذ ستين ويحتمل طريقا آخر وهو نسبة مال المفلس لجملة الديون

(قوله لفاعله) أراد به نائب الفاعل أوان المراد من النسبة الانتساب ثم لايخفى انه لم ينسب الديون بعضها الى بعض بل نسب كل دين الى مجموع الديون وقوله لمفعوله أى الذى هو الديون والمنسوب هو مال المفلس هذا معناه (أقول) بل ويصح أن يكون المنسوب كل دين والحاصل انه ان اريد من الديون المجموع كما هو المتبادر فهى المنسوب اليها قطعا ويكون المنسوب محذوفا وهو اما كل دين واما مال المفلس وان أريد الكلية أى كل فرد يكون واقعا على المنسوب ويكون حذف المنسوب اليه الذى هو مجموع الديون فقول الشارح لكنه ظاهر فى طريق صاحب التكملة ليس بظاهر فتدبر ٣١٣ (قوله وقعددهم) أى مرتبتهم من

وطريق ذلك أن تعلم كمية مال المفلس ثم تعلم كمية الديون اللازمة لذمته ثم تنسب مال المفلس الى مجموع الديون فبتلك النسبة يأخذ كل غريم من دينه مثلا لو كان بجميع مال المفلس عشرين دينارا و بجميع الديون أربعون فنسبة العشرين الى الاربعين النصف فيأخذ كل واحد من الغرماء نصف دينه وقولنا اللازمة لذمته يخرج الكتابة فلا يحاصص بها لانها ليست بدين لازم فلهذا لو كاتب السيد عبده المأذون له فى التجارة ثم قام الغرماء على هذا العبد ففلسوه واقتسموا ماله فان السيد لايحاصص مع الغرماء بالكتابة لما مر بل ان وفى عتق وان عجز رق فقوله بنسبة الديون جعله صاحب التكملة من اضافة المصدر لفاعله أى بنسبة الديون بعضها الى بعض أى بقدر نسبة الديون بعضها الى بعض وجعله الشارح لمفعوله والفاعل محذوف أى بنسبة الديون اى بنسبته للديون فكلامه محتمل للطريقتين لكنه ظاهر فى طريقة صاحب التكملة (ص) بلا بينة حصرهم (ش) يعنى ان القسم على غرماء المفلس أو الميت لا يتوقف على اثبات أن لا غريم غيرهم بخلاف الورثة فان الحاكم لا يقسم عليهم حتى يكلفهم بينة تشهد بحصرهم وموت مورثهم وقعددهم من الميت اتفاقا لان عددهم معلوم للجيران والاصدقاء وأهل البلد وغيرهم والديون يقصد اخفاؤها غالبا (ص) واستؤنى به ان عرف بالدين فى الموت فقط (ش) الضمير فى به للقسم وقوله فقط أى لا فى الفلس بالاجتهاد والمعنى ان الميت اذا كان مشهورا بالدين فان الحاكم لا يعجل بقسم ماله بين الغرماء بل يستأنى به لاحتمال طرو غريم آخر حتى يجتمع الغرماء والفرق بين الموت والفلس بقاء ذمة المفلس دون الميت لكن فى غير بعيد الغيبة اما بعيد الغيبة فيتفق على وجوب الاستيناء به اذا خشى أن يكون عليه دين ففى مفهوم فى الموت فقط تفصيل اوان فقط ظرف والمؤلف لا يعتبر مفهومه (ص) وقوم مخالف النقد يوم الحصاص واشترى له منه بما يخصه (ش) يعنى ان المفلس اذا كانت عليه ديون مختلفة لاحد غرمائه مائة درهم ولاحدهم عرض ولاحدهم طعام مثلا فان ما خالف النقد من مقوم ومثلى يقوم يوم قسم المال وهو مراده بيوم الحصاص فاذا كانت قيمة الطعام مائة درهم وقيمة العرض كذلك ومال المفلس مائة فانها تقسم بين الغرماء اثلاثا فيأخذ صاحب النقد ثلث المائة ولكل من صاحبى الطعام والعرض كذلك فيعطى لصاحب النقد ما نابه و يشترى لصاحب العرض مما نابه من صفة عرضه

الميت كاخيه أو عمه أو ابن أخيه أو نحو ذلك (قوله لان عددهم معلوم للجيران) أى شأنه ان يعلم للجيران فيمكن الشهادة على ذلك (قوله والديون يقصد اخفاؤها غالبا) فان قلت شهادة البينة بحصر الورثة شهادة على النفى وهى لا تجوز للتعذر قلت النفى المحصور لا تعذر فيه وتجوز الشهادة به كليس لزيد أولاد غير هؤلاء ومن المحصور ليس لزيد عند عمرو دين وليس فى البلد فرس وأما ليس لاحد عند عمرو دين فمن غير المحصور (قوله واستؤنى) أى وجوبا فيما يظهر باجتهاد الحاكم (قوله اذا خشى ان يكون عليه دين) وأما ان لم يخش فحكمه حكم الحاضر وأراد بالبعيدة ما قابل القريبة فشملت المتوسطة كذا يظهر وظاهره الاستيناء مع الخشية وان لم يعرف بالدين فليس كالميت فى هذا (قوله ففى مفهوم قوله فقط تفصيل) أقول هذا الكلام لا ظهور له لان معنى فقط فحسب والمعنى عرف بالدين لا غير فكيف يعقل التفصيل (قوله

اوان فقط ظرف) فيه انهم ذكروا ان قط ظرف للزمان الماضى تقول ما فعلته قط اى فى الزمان الماضى واما هنا فالظاهر لكونه أتى بالفاء انها بمعنى انته ولا تكون ظرفا الا اذا تجردت من الفاء راجع المغنى اوغيره (قوله وقوم مخالف النقد) ومثل ذلك اذا كان الدين كله عرضا واختلفت صفته اوطعاما كذلك واما لو اتفقت صفته فلا يقوم حيث وافق مال المفلس ما عليه صفة أيضا كان اختلفا وسلك فى معرفة ما يخص كل واحد بنسبة كل دين لجملتها فان سلك فيه نسبة ما عنده لما عليه قوم و بيع ما عنده واشترى به صنف ما عليه (قوله يوم الحصاص) بكسر الحاء ضبطه بعض شيوخنا

ولصاحب الطعام كذلك واليه أشار بقوله واشترى له اى لصاحب مخالف النقد منه اى
من جنس ماله وصفته بما يخصه فى الحصاص من مال المفلس وهذا مع المشاحة واما مع
التراضى فانه يجوز أخذ الثمن مالم يمنع مانع من ذلك كما يأتى (ص) ومضى ان رخص أو غلا
(ش) لما قدم انه يشترى للغريم بما نابه فى الحصاص مثل ماله من عرض وطعام ذكر هنا
انه لو لم يحصل شراء للعرض والطعام حتى رخص السعر فاشترى له بما خصه نصف الطعام
والعرض الذى على المفلس أو ما يوفى دينه كما لو كان له على المفلس عشرة أرادب أو عشرة
ثياب فنابه ثلث قيمة ذلك وهو ثلاثة وثلاثون وثلث من المائة المقوم بها فلم يشتر له بذلك
حتى رخص السعر فاشترى بذلك خمسة أرادب أو خمسة ثياب أو عشرة فانه يمضى فيما بين
رب الدين وفيما بين الغرماء فليس لهم عليه رجوع فى الرخص بل يفوز بنصف دينه أو
بجميع دينه دونهم وليس لهم أن يقولوا تحاصصك فيما زاد على ثلث دينك بل يختص بما
حطه الرخص الا أن يزيد على دينه فليرد الزائد عليهم يتحاصون فيه كما لو اشترى أحد عشر
ثوبا مثلا كما لو طرأ وكذلك يمضى لو لم يحصل شراء للعروض أو الطعام حتى غلا كما لو اشترى
له فى العرض المذكور مقدار خمس دينه فليس لمن له الطعام أو العرض أن يقول أرجع
على الغرماء بما نقص عن ثلث دينى الذى نابنى فى الحصاص وانما يكون الحساب بين
من له الطعام او العرض وبين المفلس فيسقط مازاده الرخص عن المفلس من دين من له
الطعام او العرض وفى الغلاء يتبعه بما نقص لاجل الغلاء من دينه فيصير لمن له الطعام أو
العرض فى الرخص فى المثال نصف الارادب او الثياب ويبقى له فى ذمة المفلس فى الغلاء
اربعة أخماس دينه وهو ثمانية أرادب أو أثواب (ص) وهل يشترى فى شرط جيد أدناه
أو وسطه قولان (ش) يعنى ان الشخص اذا كان له عند من فلس سلم وقد اشترط عليه
نوعا جيدا ثم قوم له على حسب ما وقع عليه العقد ونابه شئ من النقد فهل يشترى له به
أدنى أنواع الجيد رفقا بالمفلس او يشترى له أوسط أنواع الجيد وهو العدل بين المفلس
وصاحب الدين اذ الاعلى ظلم على المفلس والادنى ظلم على المسلم قولان وكذلك اذا كان
اشترط على من فلس الادنى فهل يشترى له بما نابه أدنى الادنى او وسطه قولان كذا قاله
بعضهم فان قلت قوله فى السلم وحمل فى الجيد والردئ على الغالب والا فالوسط يخالف
ماهنا قلت ما تقدم فيما لم يفلس ولما كان قوله واشترى له بما خصه يوهم وجوب الشراء
ومنع أخذ ما نابه فى الحصاص نبه على أن ذلك عند مشاحة الغرماء أما لو تراضوا على أخذ
ما نابه بعنابه من دينه ويبقى له ما بقى من دينه من الطعام أو العروض فى ذمة المفلس
لم يمتنع بقوله (ص) وجاز الثمن الا لمانع كالاقتضاء (ش) أى وجاز لمن له دين مخالف النقد
أخذ الثمن الذى نابه فى الحصاص دون أن يشترى له طعام أو عروض الا لمانع شرعى
كالمانع المعتبر فى باب الاقتضاء السابق فى قوله وبغير جنسه ان جاز بيعه قبل قبضه
وبيعه بالمسلم فيه مناجزة وأن يسلم فيه رأس المال فلو كان رأس مال هذا الغريم
عرضا أسلمه فى عرض كعبد مثلا فى ثوبين فحصل له فى الحصاص قيمة ثوب وبقى له ثوب جاز

(قوله ان رخص أو غلا) أى
مايشترى المفهوم من اشترى
(قوله قلت ماتقدم الخ) حاصل
الجواب أن ماتقدم فى السلم اذا
لم يفلس أى واما هنا فى السلم الا
أنه فلس فللفلس حكم غير الحكم
الذى فى غير الفلس وأجيب بغير
ذلك بأنه هنا اذا لم يكن غالبا وما
تقدم اذا كان غالبا

له

له أخذ تلك القيمة لان حاصل أمره انه دفع عبدا في عين وثوب ولا محذور في ذلك بخلاف ما لو كان رأس ماله ذهبا ونابه في الحصاص فضة أو العكس فلا يجوز أخذ ما نابه بل يتعين الشراء له من جنس دينه لانه يؤدي الى الصرف المؤخر والبيع والسلف وبيع الطعام قبل قبضه ان أسلم في طعام ولما كانت زوجة المفلس حيا أو ميتا من جملة الغرماء ولها حكمهم في الحصاص وحلول المؤجل من مهر وغيره من الحقوق أشار الى ذلك بقوله (ص) وحاصت الزوجة بما أنفقت وبصداقها (ش) يعني أن زوجة المفلس تحاصص غرماءه بما أنفقته على نفسها من مالها او تسلفته بشرط أن يكون زوجها موسرا حين انفاقها المذكور وسواء كان الدين الذي فلس بسببه قبل الانفاق أو بعده والا فلا ترجع منه بشئ وكذلك تحاصص الغرماء بجميع صداقها على المفلس ولو فلس قبل الدخول لانه دين في ذمته حل بفلسه فاذا حاصصت بصداقها ثم طلقها الزوج قبل الدخول فترد ما زاد على تقدير المحاصة بنصف الصداق على قول ابن القاسم أي وتحاصص فيما ردته فاذا كان الصداق مائة وحاصت بها فنابها خمسون ثم طلقها قبل البناء ردت للغرماء خمسة وعشرين لانه تبين أن صداقها خمسون وانها لا تستحق الحصاص الا بها وتكون في الخمسة والعشرين التي ردتها اسوة الغرماء ولو طلقها قبل الدخول والحصاص فانها تحاصص بنصف صداقها وقوله (ص) كالموت (ش) تشبيه في المسئلتين أي تحاصص بنفقتها وبجميع الصداق في الموت (ص) لا بنفقة الولد (ش) أي فلا تحاصص بها الا في الموت ولا في الفلس لانها مواساة وكذلك نفقة الابوين الا أن يكون حكم بها حاكم وتسلفت وكان مليا فانها حينئذ تحاصص بها (ص) وان ظهر دين او استحق مبيع وان قبل فلسه رجع بالحصة (ش) يعني ان المفلس أو الميت اذا قسم الغرماء ماله ثم طرأ عليهم غريم سواء علم الغرماء به أم لا ولم تعلم الورثة بالدين وليس الميت مشهورا بالمداينة بدليل ما يأتي فانه يرجع على كل من الغرماء بالحصة التي تنوبه لو كان حاضرا فلا يأخذ مليا عن

(قوله فلا يجوز أخذ ما نابه) ما لم يحل الاجل ويأخذ الفضة حالا لانه صرف ما في الذمة حينئذ (قوله والبيع والسلف) انما يكون هذا على تقدير أن يكون دفع دينارين على ثوبين ونابه في الحصاص دينار وبقي له ثوب (قوله وسواء كان الدين الذي الخ) ولو كانت نفقتها المتأخرة بعد تفليسه لانه يترك له النفقة الواجبة عليه زمنه انفقة الزوجة (قوله على قول ابن القاسم) ومقابله لابن دينار ترد ما زاد على نصف الصداق ان صار لها في المحاصة أكثر من النصف (قوله ردت للغرماء) مثلا لو كان عليه مائتان لرجلين وصداق المرأة مائة ثم فلس وماله مائة وخمسون فحاصت فنابها خمسون ثم طلقت قبل الدخول فتأخذ خمسة وعشرين لان كل واحد في المثال يأخذ نصف دينه فكأن الخمسة والعشرين الفاضلة ٣١٥ كمال طرأ فيوقعون فيها المحاصة فنقول فضل لكل من الرجلين خمسون ولها خمسة وعشرون فالجملة مائة وخمسة وعشرون ونسبة الطارئ لمجموع الدين الفاضل الخمس فيرجع كل واحد بخمس دينه الفاضل فيأخذ كل من الرجلين عشرة وهي خمس الخمسين وتأخذ المرأة خمسة لانه خمس دينها وانظر لو كانت المرأة منكوحة نكاح تفويض ولم يدخل بها وفلس فهل لها ان تحاصص بصداق المثل على تقدير الدخول ثم ان طلقها قبله ترده أو لا تحاصص وهو الظاهر لانه لو مات او ماتت لا شئ لها كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله لانها مواساة) ظاهر ذلك التعليل مع ما يفيده قوله الا أن يكون الخ من رجوعه لما بعد الكاف انها لا تحاصص في نفقة الولد مطلقا حكم بها حاكم أم لا أنفقت من عندها أو تسلفت بل مقتضى التعليل انها لا ترجع أيضا على الولد مطلقا أي كما انها لا تحاصص لا ترجع ولكن في عب و شب بعد قوله لانها مواساة فلا تحاصص لكنها ترجع عليه بها ان ايسر حال انفاقها لانها قامت عنه بواجب والحاصل على كلام عب و شب انها وان لم تكن تحاصص لكن ترجع لذلك التعليل وقوله وكذلك نفقة الابوين اي نفقة الزوجة على أبويه وقوله الا ان يكون حكم بها حاكم راجع لما بعد الكاف كما اشرنا اليه وهذا خلاف ما للزرقاني فانه يقول محل كونها لا تحاصص بنفقة الولد ما لم تكن بقضية وانفقت وهو ملئ والا حاصت وظاهره وان لم تتسلفها فصار الحاصل على هذا ان نفقتها على الولد تحاصص بها عند القضية واليسر تسلفت أم لا وان نفقتها على الابوين تحاصص بالشرطين المذكورين مع زيادة ثالث وهو ان تسلفت وارتضى كلام الزرقاني شب ولكن عب ذكر ان ظاهر بهرام ان كلام الزرقاني مقابل الخ والمعتمد ظاهر شارحنا من عدم الرجوع مطلقا وصدق عب في ان ظاهر بهرام ما ذكر

معدم ولا حاضرا عن غائب ولا حيا عن ميت فلو كان مال المفلس عشرة مثلا وعليه ثلاثة لكل واحد عشرة أحدهم غائب فاقتسم الحاضران ماله فأخذ كل واحد منهما خمسة ثم قدم الغائب فانه يرجع على كل منهما بواحد وثلثين وكذلك اذا بيعت سلعة من مال المفلس او الميت بعد الفلس والموت أو قبلهما ثم استحقت تلك السلعة فان المستحق من يده يرجع على كل واحد من الغرماء بالحصة التى كانت تنوبه فى الحصاص فقط فلا يأخذ أحدا عن أحد فلو كان عليه عشرون دينارا مثلا لاثنين ولم يوجد عنده الا سلعتان فبيعت كل سلعة بعشرة فأخذ كل واحد من غريميه عشرة على قدر دينه ثم استحقت احدى السلعتين فان المستحق من يده يرجع على كل واحد منهما بثلث ما فى يده وهو ثلاثة وثلث لانه غريم طرأ على الغرماء وهذا مبنى على انه يفلس حيث كان دينه مساويا لما بيده وهو خلاف ما مر لح أو يحمل على ما اذا كانت قيمتهما حين التفليس تنقص عن عشرين ثم زاد تا حين البيع الى بلوغهما عشرين واحترز بقوله ظهر دين عما لو كان أحد الغرماء حاضرا للقسم ساكتا بلا عذر له من القيام بحقه فانه لا يرجع على أحد بشئ لان سكوته يعد رضا منه ببقاء ما ينوبه فى ذمة المفلس وانما بالغ على كون البيع قبل التفليس لان الغرماء ربما يقولون للمستحق منه السلعة اقتسمنا مال المفلس لان دينك لم يصل الينا ولم ننتفع به لانه طرأ بعد التفليس (ص) كوارث أو موصى له على مثله (ش) التشبيه فى الحكم والمعنى ان الوارث اذا طرأ على الورثة أو الموصى له اذا طرأ على الموصى لهم الحكم سواء وهو أن الطارئ يرجع على كل بما يخصه لو كان حاضرا للقسمة فلا يأخذ مليا عن معدم ولا حاضرا عن غائب كما مر (ص) وان اشتهر ميت بدين أو علم وارثه وأقبض رجع عليه (ش) يعنى أن الميت اذا كان مشتهرا بالدين أو علم وارثه أو وصيه بعض الغرماء فتعدى الوارث أو الوصى وأقبض التركة لبعض الغرماء فان الطارئ من الغرماء يرجع على الوارث أو على الوصى فيأخذ منه جميع حقه لتعديه بالقسم ثم يرجع الوارث أو الوصى على الغرماء الذين قبضوا أولا بقدر ما أخذه هذا الطارئ منه كما يأتى أما ان لم يعلم ولم يشتهر موروثه بالدين فهو المذكور أولا بقوله وان ظهر دين رجع بالحصة ولا رجوع للطارئ على الوارث وانما رجوعه على الغرماء (ص) وأخذ ملئ عن معدم ما لم يجاوز ما قبضه (ش) يعنى ان الورثة اذا اقتسموا التركة ميراثا ثم طرأ عليهم غريم لا بقيد العلم والشهرة فانه يأخذ الملئ عن المعدم والحاضر عن الغائب والحى عن الميت بجميع حقه ما لم يجاوز دين الطارئ ما قبضه الوارث الملئ لان الوارث الملئ يقول لهذا الغريم الطارئ ليس لك على رجوع الا بقدر ما قبضته فقط فحينئذ يرجع هذا الطارئ ببقية دينه على بقية الورثة وانما كان كذلك لان الغريم مقدم على الوارث اذ لا ارث الا بعد وفاء الدين فقوله وان اشتهر الخ هذا فى الوارث المقبض وأما الوارث القابض فلا تفصيل فيه بين علم وعدمه أو اشتهار وعدمه وقوله وأخذ ملئ الخ هذا فى الوارث القابض لنفسه وانما لم يقل وأقبض أو قبض لان من المعلوم أنه لا يؤخذ ملئ عن معدم ما لم يجاوز ما قبضه الا فى الوارث

(قوله لان دينك لم يصل الينا) اى لانه قد ضيعه الميت وفى العبارة حذف والتقدير اقتسمنا مال المفلس لا مالك لان مالك لم يصل الينا ولم ننتفع به وقوله لانه طرأ الخ المناسب ان يكون تعليلا ثانيا والمعنى ولانه طرأ بعد وقال فى ك بعد قوله لانه طرأ الخ ما نصه وقال ز والمناسب المبالغة على ما بعد التفليس لانه ربما يتوهم فى البيع الواقع بعد التفليس ان يرد جميع الثمن لان البائع غير المدين وهو الحاكم اه زاد اللقانى وهذا تمحل والصواب اسقاط وان لان بعد الفلس تنقض القسمة ويرجع بجميع الثمن لان المعاملة انما هى بينه وبين الحاكم لا المفلس وجد عندى ما نصه ومحل الرجوع بالحصة ما لم يعرف المشترى عين شيئه والا فيرجع به لقوله فيما يأتى وللغريم أخذ عين شيئه المحاز عنه فى الفلس لا الموت ولو مسكوكا (قوله او موصى له على مثله) كأن اوصى لزيد بالثلث ثم تبين انه أوصى لعمرو بالثلث (قوله لان من المعلوم الخ) اى واذا كان من المعلوم فلا حاجة للنص عليه والحاصل ان الشارح يقول الانسب للمصنف ان يقول اولا وان اشتهر ميت بدين او علم وارثه وأقبض او قبض رجع عليه اى ليكون قوله واخذ ملئ عن معدم مرتبطا بقوله وقبض المتقدم بخلاف ما اذا لم نذكر فلا يكون مرتبطا بشئ تقدم وحاصل الجواب انه لا حاجة لذكر وقبض سابقا لان من المعلوم انه لا يؤخذ ملئ عن معدم الخ الا فى القابض لنفسه

القابض

(قوله وذلك الخ) جواب آخر حاصله انه لا حاجة لتقدير قبض لانه يمكن تحصيل ما تقدم لقبضه لنفسه الذى يرجع له قوله وأخذ ملىء عن معدم أى فيكون قوله وأخذ ملىء عن معدم راجعا لقوله قبضه لنفسه فاذا علمت ذلك فلا حاجة لذلك كله لان قبضه لنفسه لا يتقيد باشتهار ولا علم الوارث فلا حاجة الى أن يسلك فى ذلك ولا يعارضه قوله فى القسمة ومن أعسر فعليه ان

القابض لنفسه وذلك أن تجعل قوله وأقبض شاملا لهما أى اقبض غيره كان غريما أو مماثلا أى وأقبض غيره مع قبضه لنفسه (ص) ثم رجع على الغريم (ش) أى ثم اذا غرم الوارث أو الوصى للغريم الطارئ مع العلم أو الشهرة فان الوارث يرجع على الغريم الذى قبض منه فهو من تتمة الكلام على الوارث المقبض فقوله ثم رجع الخ معطوف على قوله رجع عليه وأشار بقوله (ص) وفيها البداءة بالغريم وهل خلاف أو على التخيير (ش) الى ما ذكره فى المدونة عن ابن القاسم فى باب آخر وهو أن القادم من الغرماء يرجع على الغرماء القابضين من الورثة حيث كانوا أملياء فان كانوا معدمين يرجع على الورثة وكان عليه أن يقول وفيها ايضا ليفيد أن المحلين فى المدونة واختلف هل قول ابن القاسم بداءة الغريم على الوارث خلاف لقول مالك يبدأ بالوارث وهو فهم اللخمى وغيره واستظهره ابن عبد السلام أو ليس بخلاف بل وفاق ومعنى قول مالك فيها يبدأ بالوارث وقول ابن القاسم بالغريم ليس على سبيل التعيين بل على التخيير يعنى ان الغريم الطارئ ان اختار تبع بحصته الوارث ثم رجع على الغريم وان شاء تبع الغريم وهو فهم ابن يونس والى فهم الشيخين أشار بقوله (ص) تأويلان (ش) أى فيه تأويلان فهما مبتدأ حذف خبره ولما لم يكن قسم مال المفلس أو الميت متوقفا على حضور جميع غرمائه بل يقسم ولو غاب بعضهم والحاكم وكيل الغائب فيعزل له نصيبه الى قدومه بين حكم تلف ذلك النصيب المنعزل وهو ان ضمانه ممن عزل له بقوله (ص) وان تلف نصيب غائب عزل فمنه (ش) يعنى ان الحاكم اذا قسم مال المفلس او مال الميت بين غرمائه ثم انه عزل نصيب شخص غائب فتلف بعد ذلك فان مصيبته من الغائب اتفاقا والقاضى أو نائبه أمين فيه وفهم مما قررنا أنه لو عزله الغرماء او الورثة لكان ضمانه من المديان (ص) كعين وقف لغرمائه لا عرض (ش) يعنى ان الحاكم اذا وقف مال المفلس أو مال الميت كله ليقضى منه ديونه فتلف ذلك المال فالمشهور انه ان كان عينا ذهبا أو فضة فضمانه من الغرماء الحاضرين لتفريطهم فى قسمة العين اذ لا كلفة فى قسمها الا نها مهيأة للقسم وأما العرض اذا تلف فضمانه من المفلس أو من الميت لا من الغرماء وذكر وقف ولم يؤنثه لتأويل العين بالنقد والمراد بالعرض ما قابل العين (ص) وهل الا أن يكون بكدينه تأويلان (ش) أى وهل عدم الضمان فى العرض مطلقا سواء كان مثل دين الغرماء أم لا ويكون ضمانه من المفلس وهو قول ابن القاسم أو ان محل عدم الضمان اذا كان العرض مخالفا لدين الغرماء وعليه اذا كان مثل دينهم فضمانه منهم لا من المفلس وهو قول ابن رشد

لم يعلوا لانه معترض وأيضا تقديره قوله وان أقبض غيره غريما او مماثلا لا يظهر لان سياق الكلام فى الدين فلا معنى لقوله او مماثلا (قوله ثم رجع على الغريم) وانظر لو علم الغرماء فى هذه الحالة بالغريم الطارئ هل يؤخذ الملىء منهم عن المعدم والحاضر عن الغائب او انما يؤخذ من كل حصته لمشاركة الورثة لهم فى العلم وهو الظاهر (قوله تأويلان) وهذا اذا لم يكن أحدهما اسهل قضاء من الآخر بأن كان له مال ناض أو هو غير ملد والا بان كان له مال عرض يحتاج لكبير كلفة او ملدا فلا خلاف فى تبعية الاسهل هكذا قال اللخمى ولم ينبه عليه المصنف فيحتمل الوفاق او انه طريقة له ولذلك تركه هنا مع ذكره له فى توضيحه (قوله فان مصيبته من الغائب اتفاقا) حيث كان من جنس دينه وعليه لو طرأ غريم فلا يضمن للطارئ حصته على الاصح (قوله لكان ضمانه من المديان) فى عب وهو ظاهر فى الاول وأقول معنى كونه من المديان فى الثانى انه يؤخذ من مال تجدد للميت وأصل هذا الكلام للشيخ سالم (قوله لا عرض) اى وقف للغرماء ليعطى لهم ان وافق عروضهم او ليباع ويعطى ثمنه ان خالفها فتلف قبل دفعه لهم فى الاولى وبيعه فى الثانية (قوله لتفريطهم فى قسمة العين) ظاهر هذا التعليل أنه لو لم يقع منهم تفريط لا يضمنون وظاهر النقل الضمان مطلقا فالاحسن فى التعليل ما قاله ابن يونس فانه قال ووجهه ان العرض لما كان للمفلس نماؤه كان عليه تواه وان العين لما لم يكن فيها نماء كان من الغرماء وهو أحسن من تعليل الشارح

لان المحاصة فيه كالعين ولا يحتاج لبيعه فيضمنه الغريم والخلاف محله اذا كان الذى أوقف العرض هو القاضى لا الغرماء أو الورثة والى ما مر أشار بالتأويلين والمذهب التأويل بالاطلاق والباء فى بكدينه للملابسة والكاف بمعنى صفة أى وهل الا أن يكون ملتبسا بصفة دينه (ص) وترك له قوته والنفقة الواجبة عليه لظن يسرته (ش) عطف على قوله وبيع ماله والمعنى ان الحاكم يبيع على المفلس ماله ويقسمه بين غرمائه على ما مر ويترك له منه قوت نفسه وقوت من تلزمه نفقته شرعا من زوجاته وولده ورقيقه وأمهات أولاده ومدبريه الى ظن يسرته لانهم على ذلك عاملوه بخلاف مستغرق الذمة بالمظالم والتبعات اذا فلس فانه لا يترك له الا ما يسد به جوعته لان أهل الاموال لم يعاملوه على ذلك قاله ابن رشد والغزالى كما نقله أبو الحسن وكلام ح فى شرح المناسك يفيد أنه لا يترك له ولا ما يسد جوعته قوله الواجبة عليه أى بالاصالة لا بالالتزام لسقوطها بالفلس والموت وقوله لظن يسرته متعلق بقوله قوته والنفقة وليس غاية للترك وتعلق الجار والمجرور بالاسم الجامد جائز كقوله أسد علىّ ولو قال لظن يسره كان أخصر (ص) وكسوتهم كل دستا معتادا (ش) يعنى ان المفلس يترك له ولمن تلزمه نفقته كسوتهم أى يترك لكل واحد منهم دستا معتادا والدست بفتح الدال هو الدشت من الثياب وأما الثياب التى للزينة فلا تترك له ولا لمن تلزمه نفقته على المشهور قال فى الاستغناء لا يترك عليه الا ما يوارى عورته بين الناس وتجوز به الصلاة الا أن يكون فى الشتاء ويخاف عليه الموت فيترك له ما يقيه البرد اه ومثل الموت خوف الضرر كما هو الظاهر قوله وكسوتهم عطف على قوته والضمير عائد على من ذكر وكل مبتدأ وسوغ الابتداء بها العموم لانها من صيغه والخبر محذوف أى كل يعطى دستا معتادا ودستا مفعول ثان ليعطى والجملة من المبتدا والخبر مستأنفة استئنافا بيانيا فهى جواب عن سؤال مقدر وكأنه لما قال وكسوتهم قال له قائل ما يعطون فقال كل دستا معتادا وانما لم يسقط لفظ كل لئلا يتوهم أن يكسى الجميع دستا واحدا (ص) ولو ورث أباه بيع لا وهب له ان علم واهبه أنه يعتق عليه (ش) يعنى ان المفلس اذا ورث من يعتق عليه كأصوله وان علوا وفروعه وان سفلوا وحواشيه فانه يباع فى الدين الذى على المفلس لتعلق حق الغرماء به ان استغرقه الدين والا بيع منه بقدر الدين وعتق الباقى ان وجد من يشتريه مشقصا والا بيع جميعه وملك باقى الثمن وأما لو وهب له من يعتق عليه فانه لا يباع عليه فى الدين الذى عليه بشرط أن يعلم الواهب انه يعتق على المفلس لانه انما وهبه حينئذ لاجل العتق فلو لم يعلم الواهب انه يعتق عليه بل علم انه أبوه مثلا فانه يباع عليه للغرماء وظاهر قوله لا وهب له أنه معطوف على ورث وهو غير ظاهر لان لا لا تعطف الماضى وانما تعطف المضارع

(قوله والخلاف محله) وأما لو كان الموقف الغرماء أو الورثة لكان الضمان من المديان كما فى لـ عن ابن عبد السلام (قوله وترك) أى للمفلس الاخص وقوله قوته أى ما يقتات به مما تقوم به بنيته فاذا كان يقتات بطعام فيه ترفه فلا يترك له ذلك وكذا يقال فى قوله والنفقة الواجبة عليه واذا كان له صنعة يقتات منها لا يترك له شئ وقيل لا نفقة يومين خوف عطله (قوله ورقيقه) أى الذى لا يباع عليه وقوله وامهات أولاده عطف خاص على عام (قوله والتبعات) عطف على المظالم عطف مرادف وقوله كما نقله أبو الحسن هو الظاهر ومحله ما لم تكن له صنعة يكتسب بها (قوله متعلق بقوله قوته) والمعنى وترك قوته أى ما يقتات به لوقت يظن أنه يحصل له اليسار فيه وقوله وليس غاية للترك لانه لو كان غاية لكان المعنى يترك له تركا مستمرا لظن يسرته أى ان هذا الفعل وهو ترك ما يقتات به مستمر لظن يسرته وهذا ليس بصحيح لان الترك فى لحظة فلا استمرار فيه (قوله أسد علىّ) أى مجترئ وفى الحروب نعامة أى جبان (قوله وكسوتهم) قميص وطويلة نوقه وعمامة وسروال ومداس ويزاد فى الشتاء جبة لخوف هلاك أو أذى شديد وتزاد المرأة مقنعة وازارا وغيرهما مما يليق بحالها (قوله الدشت من الثياب) بالشين المعجمة شرح شب وفى المصباح والدست ما يلبسه الانسان ويكفيه لتردده فى حوائجه وبعد هذا فى العبارة تحريف والحاصل أن الدشت بالشين المعجمة اسم للصحراء لا غير وأما بالسين المهملة فله اطلاقان يطلق على الصحراء وعلى ما يلبسه الانسان ويكفيه فى تردده لحوائجه (قوله وتجوز به الصلاة) اى من غير كراهة كما فى لـ وعج (قوله فلو لم يعلم) اى فلو لم يعتقد وهذا صادق بان ظن او شك او توهم ولكن الظاهر انه اذا غلب على الظن انه يعتق عليه يكون كاعتقاد انه يعتق عليه (قوله لان لا لا تعطف الماضى)

المضارع بقلة واجيب بان وهب ليس معطوفا على ورث بل هو صفة اوصوف محذوف معطوف على معنى ما مر اى يباع عليه أب ورث لا أب وهب (ص) وحبس لثبوت عسره ان جهل حاله ولم يسأل الصبر له بحميل بوجهه (ش) هذا هو الحكم الثالث من أحكام الحجر وهو معطوف على قوله فمنع من تصرف مالى والمعنى أن المديان سواء كان مفلسا أم لا أحاط الدين بماله أم لا يحبس الى أن يثبت عسره كان ذكرا أو أنثى حرا او مأذونا له فى التجارة هذا ان جهل حاله أى لم يعلم هل هو ملىء أو معدم لان الناس محمولون على الملاء وهذا مما قدم فيه الغالب على الأصل لان الاصل فى الانسان أن يولد فقيرا لا ملك له والغالب من شأنه التكسب فحمل على الغالب فى هذا أما من علم ملاؤه فيؤمر بدفع الحق الآن ومعلوم العدم يجب انظاره ومحل حبس مجهول الحال ما لم يسأل التأخير بحميل بوجهه الى غاية اثبات عسره فان سأل الصبر بحميل بوجهه وأولى بالمال الى أن يثبت عسره فانه لا يحبس لان الغريم لم يثبت ملاؤه ولا انه غيب مالا وانما سجن ليتبين أمره فاذا أعطى حميلا الى مدة الاستكشاف توصل به الى ذلك كما يتوصل بالسجن فالضمير فى حبس راجع للمديان الاعم وهو يفيد ان التفليس لا يتوقف على ثبوت العسر والا لما حبس المفلس وكلام المؤلف السابق يدل على ذلك اذ قوله بطلبه وان أبى غيره وقوله وفلس حضر أو غاب ان لم يعلم ملاؤه ظاهر فى ان التفليس لا يتوقف على ثبوت العسر بطريقه من شهادة وحلفه انه ليس له مال ظاهر ولا باطن والضمير فى يسأل للمجهول وفى له راجع لثبوت عسره فلو سأل ذلك ظاهر الملاء فهل يجاب لذلك بحميل بالمال أو بالوجه قولان (ص) فغرم ان لم يأت به ولو أثبت عدمه (ش) يعنى انه اذا قبل منه الحميل فغاب الغريم عند الاجل فان الحميل يغرم ما عليه فان أحضره عند الاجل ولم يظهر له مال حلف وأطلق فان غاب فاثبت الحميل عدمه فهل يغرم ما عليه وبه قال ابن رشد بناء على ان يمين المدين يتوقف عليها ثبوت عدمه وقد تعذرت منه وهو ما مشى عليه هنا وعند اللخمى لا ضمان على الحميل حيث أثبت عدم المدين بناء على أن اليمين بعد ثبوت الفقر أنه لم يكتم شيأ استحسان واقتصر المؤلف على هذه الطريقة فى باب الضمان حيث قال لا ان اثبت عدمه أو موته فى غيبته أى فلا ضمان على الضامن حينئذ وظاهره ولو كان يظن به كتمان المال والمشهور من القولين ما للخمى (ص) أو ظهر ملاؤه ان تفالس (ش) عطف على قوله ان جهل حاله والمعنى ان الانسان اذا كان ظاهر الملاء الا انه تفالس أى أظهر الفلس من نفسه بان قال لا شىء معى يفى بالدين فانه يحبس وظاهر الملاء هو الذى يظن ان له مالا بان كان لابس الثياب الجميلة وله خدم (ص) وان وعد بقضاء وسأل تأخير كاليوم أعطى حميلا بالمال (ش) يعنى ان ظاهر الملاء اذا وعد بأن يدفع الحق ويقضيه

ولو قال لا تعطف الجمل لصح (قوله الحكم الثالث من أحكام الحجر) كيف هذا مع ان الضمير فى تحبس راجع للمديان مطلقا واذا كان راجعا للمديان مطلقا فلا يصح أن يقال من أحكام الحجر (قوله أحاط الدين بماله أم لا) ان قلت كيف يكون مجهول الحال وتعقل احاطة وعدمها الصادق بالزائد قلت يحمل الزائد على ما اذا كان ماله غائبا يتعسر الوصول اليه وجهلنا حاله فى أموال حاضرة يؤدى منها (قوله توصل به الى ذلك) أى الى تبين الامر (قوله وهو يفيد الخ) ورده شيخنا عبد الله بأنه بعد حكم الحاكم بأخذ ماله وقسمه لا حبس وانما الحبس قبل فقول المصنف وحبس لثبوت عسره أى من يصير مفلسا الا انه فلس بالفعل ورد محشى تت بما حاصله ان كلام الشيخ صحيح وانه ان ثبت عسره قبل التفليس لا يحبس بعد والا حبس ويدل عليه قول المدونة ونصها و يبيع الامام ما ظهر له من مال فيتوزعه غرماؤه ويحبس فيما بقى ان تبين لدده أو اتهم اهـ (قوله بحميل بالمال) اى وهو قول سحنون وقوله أو بالوجه وهو قول ابن القاسم وهل قولاهما خلاف أم وفاق فيحمل قول سحنون على الملد وقول ابن القاسم على غيره (قوله أو بالوجه) اى ويكفى حميل بالوجه (قوله وظاهره ولو كان يظن الخ) فيه شىء بل محل القولين اذا لم يكن الغريم ممن يظن به كتم المال كما قيده اللخمى والا غرم ولو اثبت عدمه باتفاق القولين لان اليمين حينئذ من تمام النصاب (قوله والمشهور من القولين الخ) هو مخالف لما تقرر من انه اذا تعارض كلام ابن رشد واللخمى يقدم كلام ابن رشد (قوله ملاؤه) يجب قراءته بالمد وأما بالقصر مع الهمز فهو الجماعة واما بالقصر بلا همز فالارض المتسعة (قوله ان تفالس) اى ولم يعد بالقضاء ولم يسأل الصبر لثبوت عسره بحميل والا أجيب وقد تقدم الخلاف (قوله وله خدم الخ) الظاهر ان ذلك ليس بشرط

ولكن قال أخرونى اليوم والثلاثة والخمسة فانه يجاب الى ذلك بشرط أن يعطى حميلا بالمال لانه لما وعد ظهرت قدرته على المال فلم يقبل منه الا حميل بالمال فان لم يعط حميلا بالمال فانه يسجن واليه أشار بقوله (ص) والا سجن (ش) حتى يأتى بحميل أو يقضى ما عليه ومجهول الحال اذا وعد بالقضاء كظاهر الملاء اذا وعد به ثم شبه فى قوله والا سجن قوله (ص) كمعلوم الملاء (ش) أى فانه يسجن حتى يوفى ولا يقبل منه حميل (ص) وأجل لبيع عرضه ان أعطى حميلا بالمال والا سجن (ش) يعنى ان المدين غير المفلس اذا طلب التأجيل حتى يبيع عروضه للغرماء فانه لا يؤجل لذلك الا اذا أعطى حميلا بالمال والا سجن وأما المفلس فان الحاكم يبيع عليه عروضه ولا يحتاج لتأجيل وبعبارة قوله وأجل هو ظاهر فى ظاهر الملاء ومعلوم الملاء لا فى مجهول الحال لانه لا عرض له (ص) وفى حلفه على عدم الناض تردد (ش) يعنى ان الحاكم اذا باع عروض المفلس وقبض أثمانها فهل يحلف على عدم الناض وهو النقد ان لم يكن معروفا به وهو قول ابن دحون أو لا يحلف على ذلك قاله أبو على الحداد تردد والضمير فى حلفه يرجع للمدين ولو مفلسا وبعبارة هو فى مجهول الحال وظاهر الملاء واما معلوم الملاء فلا يحلف وقوله وفى حلفه أى وفى جبره وعدمه تردد (ص) وان علم بالناض لم يؤخر (ش) يعنى أن معلوم الملاء اذا علم الحاكم بالناض الذى عنده فانه لا يؤخره ويضربه باجتهاده الى أن يدفع ولو أدى الى اتلاف نفسه لانه ملد (ص) وضرب مرة بعد مرة (ش) اى وضرب معلوم الملاء سواء علم بالناض أم لا فهو عطف على أجل لا على علم مرة بعد مرة باجتهاد الحاكم وبعبارة هذا فى مجهول الحال لاتهامه على اخفاء مال وفى معلوم الملاء وفى ظاهر الملاء ان تفالس (ص) وان شهد بعسره انه لا يعرف له مال ظاهر ولا باطن حلف كذلك وزاد وان وجد ليقضين (ش) يعنى أن من

(قوله والثلاثة والخمسة) لاشك ان هذا قول لمالك ولسحنون يومان فقط (اقول) وهو ظاهر المصنف وظاهر تت اعتماده ورجح صاحب المبسوط قول مالك ولكن جرت العادة باعتماد كلام المصنف الا بنص قوى يدل على ضعفه فتدبر (قوله والا سجن) واجرة السجن على طالب الحق كما فى شرح العاصمية ولو قيل من بيت المال ان وجد والا فعلى الطالب الا ان يلد المطلوب فعليه مابعده ونحوه فى اجرة العون اى الرسول صرح ابن عاصم (قوله كمعلوم الملاء) مثلوه بمن يأخذ اموال الناس ويقصد بها التجارة ثم يدعى ذهابها ولم يظهر ما يصدقه من احتراق المحل اوسرقة اونحوها فيحبس حتى يؤدى اموال الناس (قوله لانه لا عرض له) اى لا عرض له ثابت نقول ومثله ظاهر الملاء لانه لو كان له عرض ثابت لكان معلوم الملاء فالاحسن التعميم فنقول لبيع عرضه اى بحسب ٣٢٠ ما ادعى وهذا لا ينافى كونه مجهول الحال او ظاهر الملاء او غير ذلك واما معلوم الناض فلا يؤخر لبيع عرضه (قوله فهل يحلف الخ) اقول وهو الظاهر وذلك لان هذا الخلاف جار على الخلاف فى أيمان التهم كما قالوا ومحل هذا التردد ما لم يحقق عليه الدعوى والا يحلف من غير تردد وهنا طريقة ثالثة تفصل بين التاجر وغيره (قوله ولو مفلسا) الواو للحال لموافقته اول العبارة وقوله وبعبارة الخ لا يخفى انه على هذه العبارة لا يتقيد بالمفلس وقوله فلا يحلف الاظهر تحليفه لانه يكون معلوم الملاء عندنا بعروض فيحتمل عنده ناض وعدمه فيظهر تحليفه (قوله ولو ادى الى اتلاف نفسه) اى ولم يظن انه يموت واما لو ظن انه يموت فيقتل فيه الحاكم (قوله وضرب مرة بعد مرة) قال عج وانظر هل فى مجلس او باجتهاد الحاكم وهذا الثانى هو الظاهر اه (قوله اى وضرب معلوم الملاء) هذا هو الذى يفيده نص المواق فقال فيه بهل ابن رشد الوجه الثالث حبس من يقعد على اموال الناس وادعى العدم فتبين كذبه فانه يحبس حتى يؤدى اموال الناس او يموت فى السجن قال سحنون ويضرب بالدرة المرة بعد المرة ولا ينجيه من الضرب والسجن الا حميل غارم كذا قال المواق فى حل قوله كمعلوم الملاء ثم قال فى قوله ضرب ما نصه تقدم نص سحنون ويضرب بالدرة المرة بعد المرة (قوله فهو عطف على اجل) يقتضى شموله لظاهر الملاء (قوله لا على علم الخ) الاولى ان يقول لا على وان علم الخ لانه يقتضى قصره على الذى علم بالناض (قوله لاتهامه على اخفاء مال) وكذا يقال فى ظاهر الملاء ان تفالس ولا يخفى ان هذا مخالف لما افاده نص المواق ثم اقول والظاهر انه يحمل على ما اذا قويت التهمة (قوله انه) بدل من بعسره فهو بفتح ان ويجوز الكسر على انه معمول لمقدر (قوله ظاهر ولا باطن) والمذهب انه يحلف على البت وعلى ما للمصنف ان ترك من اليمين ظاهرا وباطنا لم تعد لان اليمين على نية المحلف كذا ينبغى بل اذا امتنع منهما لا يجبر عليهما فان قلت فاذا كان اليمين على نية المحلف فلم طلب بالحلف على الباطن قلت لزيادة الارهاب

التى ربما اوجبت اظهار ما اخفاه (قوله ويزيد فى يمينه الخ) قال ابن الهندى وهذا استظهار واليمين المذكورة كافية لانها على نية المحلف له والضابط أن كل بينة شهدت بظاهر فانه يستظهر على باطن الامر بيمين من شهدت له البينة بخلاف من شهدت له البينة بالظاهر والباطن كما لو شهدت بان فلانا غصب كذا أو دفع كذا او قال كذا فلا يمين عليه (قوله وليؤدين الدين عاجلا) فائدة زيادته أن يصير آمنا من مطله اذ لو لم يذكره وقضاه بعد زمن طويل لم يبر فى يمينه وفيه ضرر على صاحب الحق لا يخفى (قوله والا بطلت) وانظر هل يغتفر ذلك للعوام أم لا وأما اذا احتملت الشهادة البت والعلم ففى بطلانها قولان كما لو قالوا انه فقير عديم لا مال له ظاهرا ولا باطن (قوله وان وجده ليقضين) هذه اللام لا تدخل ٣٢١ فى جواب ان فهى جواب القسم مقدر كما قال ابن مالك

واحذف لدى اجتماع شرط وقسم
جواب ما أخرت فهو ملتزم

لا يقال يلزم تكرار القسم لانا نقول هذا أمر صناعى بدر ووجد بمعنى اصاب ولذلك تعدت لواحد ومصدره الوجود (قوله تظهر الخ) قال عج وهذا يفيد ان زيادة قوله وان وجد مالا ليقضين من حق الحالف فله تركها الا أن يقال لما كان الشارع ناظرا لترك الخصومات ولتقليلها وجبت هذه الزيادة وان أراد الحالف تركها لاشتمالها على غرض الشارع اه وقد علمت كلام ابن الهندى (قوله الا البينة الشاهدة بذهاب ماله) كأن تقول البينة شاهدنا ماله بيد السلابة اوسرق او نحو ذلك (قوله فادعى البعض وادعى العدم الخ) اى وحالته لم تتغير (قوله وحلف الطالب الخ) فاعل حلف من

٤١ شى خا استحق السجن فيدخل فيه مجهول الحال وظاهر الملاء ومعلومه الا من علم بالناض فلا يحلف الطالب كما نقله الزرقانى وامل وجه تحليف معلوم الملاء للطالب انه يقول ما علمت الناس من ملاقى فهو بحسب ما يظهر لهم وأنت تعلم باطن الامر وأنى معدم (قوله ان ادعى عليه العدم) أى ولم يصدقه اذ حبسه حينئذ ظلم وأما ان صدقه على انه عديم فلا يمين ولا حبس (قوله تفتيش داره) وحانوته كداره (قوله ففيه تردد) قال ابن ناجى والعمل عندنا على عدمه (قوله وأما جيبه) وكذا كيسه أو كمه وما أشبه ذلك مما لابسه لان الغالب ان ما فى ذلك ملكه وجد عندى ما نصه وان سأل أى الطالب تفتيش دار الغريم ولو معلوم الملاء وظاهره ولو بعد الشهادة على عدمه وحلفه على ذلك ففيه تردد لان الشهادة على نفى العلم لا على البت اه ولكن الظاهر كما فى عب انه اذا ثبت العدم واحلف لا تفتيش (قوله ورجحت بينة الملاء الخ) والذى جرى به العمل تقديم بينة الملاء وان لم تبين والقاعدة تقديم ما به العمل على المشهور فان قيل شهادة بينة الملاء مستصحبة لان الغالب الملاء والشهادة بالعدم ناقلة وهى

جهل حاله وظاهر الملاء اذا شهدت البينة عند القاضى بعسره شهادة على نفى العلم لا على البت أنها لا تعرف له مالا ظاهرا ولا باطنا حلف وجوبا على طبق شهادة الشهود انه لا يعرف له مالا ظاهرا ولا باطنا ويزيد فى يمينه وان وجد المال ليقضين الحق لغرمائه زاد بعضهم وليؤدين الدين عاجلا وان كان مسافرا عجل الاوبة وقوله (ص) وأنظر (ش) اشارة الى الاحتجاج بقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ردا على أبى حنيفة فى قوله ان صاحب الدين يلازم الغريم ووجه الدليل ان الله تعالى أوجب انظاره الى اليسر وفهم من قوله لا يعرف أن الشهادة على نفى العلم لا على البت والا بطلت لانه قد يكون له مال لم يعلم به وفائدة زيادة وان وجده ليقضين تظهر فيما اذا ادعى الطالب عليه انه أفاد مالا ولم يأت ببينة فلا يمين عليه لتقدم هذه اليمين ولولاها لحلفه وجعلنا قوله وان شهد بعسره الخ فى مجهول الحال وظاهر الملاء فقط لان معلوم الملاء لا تنفعه الا البينة الشاهدة بذهاب ما بيده ولا يكفى قولها لا نعرف له مالا ظاهرا ولا باطنا ومثله فى ذلك من يقر بقدرته وملائه على دفع الحق ما لم تقم قرينة على كذبه فى اقراره ومثله أيضا من عرف بأخذ أموال الناس وعلم عدم ضياعها أو كان عليه دين منجم يؤدى منه شيأ فشيأ فادى البعض وادعى العدم فى الباقى أو طلب بنفقة ولده بعد طلاق أمه فادعى العجز عن ذلك لانه كان ينفق عليه وعلى امه أمس وهو الآن أقدر لزوال نفقة الام (ص) وحلف الطالب ان ادعى عليه علم العدم (ش) يعنى ان من عليه الدين اذا ادعى على رب الدين انه يعلم عدمه وكذبه رب الدين فان اليمين على رب الدين لازمة انه ما يعلم عدمه فان لم يحلف لم يسجن المدين له بعد يمين المدين والا سجن (ص) وان سأل تفتيش داره ففيه تردد (ش) يعنى ان رب الدين وهو الطالب اذا سأل الحاكم أن يفتش له دار المديان لاعتقاد كونه مفلسا أو حانوته أو نحو ذلك عسى أن يجد شيأ من متاعه ليبيعه له هل يجاب الى ذلك أم لا فيه تردد للمتأخرين وأما جيبه فيجاب لذلك لان هذا أمر خفيف (ص) ورجحت بينة الملاء ان بينت (ش) يعنى لو شهد له قوم بالملاء وقوله بالعدم فان بينة الملاء

مقدمة على المستصحبة وأجيب بان الناقلة هنا الشاهدت بالنفي قدمت عليها المستصحبة لانها مثبتة (قوله بان قالت الخ) لايخفى ان الدعوى انه ملىء ودليلها انه أخفى مالا (قوله بقدر الدين) يفيد انه لو طرأ عليه موجب حبس ثان بدين آخر فيزاد فى سجنه للثانى (قوله أيم) هى الخالية من زوج أى فتقدير ايم مؤذن بان الامين عبارة عن الزوج والحاصل ان الايم لغة من كانت خالية عن زوج سواء تزوجت قبل وطلقت ام لا وفى عرف الفقهاء من تزوجت ثم طلقت أو مات زوجها والمراد الاول (قوله والسيد يحبس لمكاتبه) فى دينه الحال اذا امتنع من ادائه لان المكاتب أحرز نفسه وماله وكذا يحبس السيد لعبده اذا شهد له شاهد بعتقه ولم يحلف السيد لرد شهادة الشاهد فان طال دين (قوله مالم تكن قيمة الكتابة) انظر هل معناه ان الكتابة تباع لاجنبى ويؤخذ منه الثمن ويعطى لذلك المكاتب و بعد ان ادى خرج حرا والارق له أو معناه تباع لنفس المكاتب ويخرج حرا كذا تردد بعض شيوخنا والظاهر انه لاحاجة لشئ من ذلك بل تقوم على أصلها ومن المعلوم ان القيمة باعتبار ذلك أقل منها فتجعل فى الدين ويخرج حرا من ذلك الوقت * (فرع) * العبد يحبس فى دين سيده من غير الكتابة لانفيها الا على القول بانه لايعجزه الا السلطان فله حبسه ان رأى انه كتم مالا رغبة فى العجز ويحبس القن المأذون له فى التجارة (قوله والحقوق المتعلقة بالذمة) مقتضاه حبسه فى مال عبده المأذون المدين حيث احتيج لوفاء دينه بماله على سيده (قوله من الضرب وغيره) أى ما عدا السجن أى والسجن أشد من الضرب خصوصا مع دوامه ويحبس الاب اذا امتنع من الاتفاق على ولده الصغير للاضرار بذلك (قوله الا اليمين المنقلبة) هذا يشمل ما اذا ادعى الاب على ولده حقا فتوجه عليه يمين فيردها على الاب وما اذا قام للولد شاهد على أبيه بحق ولم يحلف مع الشاهد فرد اليمين على أبيه لكن تقييد الاولى بما اذا لم تكن الدعوى على الولد دعوى اتهام والا غرم بمجرد النكول واما ان حلف الاب مع شاهد يقيمه على ابنه فليس هذا من باب تحليف الوالد

تقدم ان يثبت سبب الملاء أى يثبت ما هو ملىء به بان قالت اخفى مالا سواء يثبت بينة العدم أم لا فان لم تبين رجحت بينة العدم يثبت أم لا على الراجح وهذا لايفهم من كلام المؤلف لان مفهوم يثبت يصدق بالتساوى ولما ذكر ما يوجب اخراج المجهول وظاهر الملاء من السجن وهو البينة ذكر ما يخص المجهول وهو طول الحبس فقال (ص) وأخرج المجهول ان طال حبسه بقدر الدين والشخص (ش) يعنى ان مجهول الحال يخرج من السجن ويخلى سبيله بعد حلفه انه لا يعلم له مالا ظاهرا ولا باطنا اذا طال سجنه ويكون بقدر الدين والشخص قوة وضعفا وتوسطا فليس الوجيه كالحقير ولا القوى كالضعيف وليس الدين الكثير كالقليل فقوله والشخص أى وحال الشخص وتحقيق المسئلة فى الطول وعدمه أى بحسب اجتهاد الحاكم وأما ظاهر الملاء فيخرج ان شهدت بينة بعدمه على ما مر لا بطول سجنه ومعلوم الملاء لايخرج حتى يؤدى او يموت او تشهد له بينة بذهاب ما بيده واما ان شهدت له بعدمه فلا يخرج بذلك ولما كان جميع ما مر من أحكام هذا الباب لايختص به رجال ولا نساء بل يشترك الجميع فيه وكان من ذلك الحبس ذكر ما يختص بحبسهن بقوله (ص) وحبس النساء عند أمينة او ذات أمين (ش) يعنى ان النساء يحبسن عند امرأة أمينة منفردة عن الرجال أو ذات رجل أمين أى زوج أو أب أو ابن فكأنه قال عند أمينة منفردة عن الرجال أو ذات أمين فعلم مما قررنا ان قوله أو ذات أمين معطوف على محذوف ليفيد اشتراط الامانة أيضا مع عدم الانفراد ولا يصح عطفه على امينة لان العطف باو يقتضى المغايرة فيقتضى عدم اشتراط امانتها وليس كذلك وتقدير المحذوف منفردة عن الرجال اوذات أمين انسب من تقدير ايم لان الامين لايختص بالزوج (ص) والسيد لمكاتبه (ش) يعنى ان السيد يحبس لمكاتبه مالم تكن قيمة الكتابة توفى بالدين او يحصل منها ما يفى به والا فلا يحبس له حينئذ وانما حبس السيد لمكاتبه لانه احرز نفسه وماله والحقوق المتعلقة بالذمة لا يراعى فيها الحرية ولا علو المنزلة بدليل ان المسلم يحبس فى دين الكافر (ص) والجد والولد لابيه لا العكس (ش) أى يحبس الجد والجدة لولد الولد ذكرا كان او انثى لان حظ الجد دون حظ الاب فى الجملة ويحبس الولد لابيه او لامه دون عكسه قال مالك وان لم أحبس الوالدين للولد فلا اظلم الولد لهما أى فيجب على الامام ان يفعل بهما ما يفعل بالملد الظالم من الضرب وغيره لانه ليس لحق الولد بل لحق الله تعالى ردعا وزجرا وصيانة لاموال الناس (ص) كاليمين الا المنقلبة والمتعلق بها حق لغيره (ش) التشبيه فى الحكم

نقيا واثباتا والمعنى ان الولد لا يحلف أباه اذا وجب له قبله يمين لانه عقوق ولا يقضى له به ان شح ولا يمكن من ذلك على المذهب وما يأتى للمؤلف فى باب الحدود من قوله وله حد ابيه وفسق ضعيف الا ان تكون اليمين منقلبة على الاب من الولد كما اذا وجبت يمين للاب على ولده فردها على ابيه فلا يكون ذلك جرحة فى حق الولد او يكون الحق متعلقا بغير الولد كما اذا ادعى الوالد أن صداق ابنته ضاع منه والزوج يطلبه بالجهاز أو ادعى الاب اعارة الابنة شيأ من جهازها قبل السنة فيحلف الوالد فى ذلك ولا يكون جرحة فى حق الولد لان الحق فى ذلك للزوج فى التمتع بشورتها (ص) ولم يفرق بين كالاخوين أو الزوجين ان خلا (ش) يعنى ان الاخوين اذا حبسا معا فى حق عليهما فانه لا يفرق بينهما سواء خلا السجن من الرجال ام لا ومثلهما الابوان وغيرهما من الاقارب وكذلك اذا حبس الزوجان فى دين فطلب الغريم أنه يفرق بينهما وطلب الزوجان ان يجتمعا فذلك لهما ان كان السجن خاليا والا حبس الرجل مع الرجال وحبست المرأة مع النساء فقوله ولم يفرق يقرأ بالبناء للمفعول ونائب الفاعل بين لانها تتصرف على لغة قال تعالى لقد تقطع بينكم برفع بين فلوقعها متصرفة وبالبناء للفاعل وفاعله عائد على الامام اى لم يفرق الامام بين ماذكر اى لم يوجب التفرقة بينهما (ص) ولا يمنع مسلما اوخادما بخلاف زوجة (ش) يعنى ان المحبوس فى الحقوق لا يمنع ممن يسلم عليه من حيث انه يسلم أما من حيث انه يعلمه الحيلة فى خلاصه ونحو ذلك فيمنع ولا يمنع ايضا ممن يخدمه و يباشره وظاهره ولو صحيحا والذى يفيده كلام ابن المواز انه فيمن اشتد مرضه انظر الشارح وقوله مسلما مفعول ثان ليمنع لانه يتعدى الى مفعولين اى لا يمنع القاضى المحبوس مسلما عليه بخلاف الرجل اذا حبس فى حق فان زوجته تمنع من ان تقيم عنده فى السجن بقدر ما يجتمع بها لان المقصود من السجن التضييق عليه حتى يدفع الحق لاهله الا أن تشاء الدخول عليه فى سجنه أى اذا سجن لها ولو بقيت عنده وقولنا تقيم الخ يخرج ما اذا أرادت السلام عليه فلا تمنع لقول المؤلف ولا يمنع مسلما لشموله الزوجة (ص) وأخرج لحد (ش) يعني ان المحبوس اذا وجب عليه حد لشخص فانه يخرج ليقام عليه وظاهره ولو لحد القتل كما قاله صاحب التكملة وحينئذ تؤخذ الديون من أمواله ان كان له مال والا ضاعت على أربابها ولا يقال اذا أخرج لحد القتل لا يعود فلا يصح دخول حد النفس لانا نقول قوله لعوده قيد فى قوله (ص) أو ذهاب عقله لعوده (ش) والمعنى ان المحبوس اذا ذهب عقله فانه يخرج بحميل ولعله بالوجه فاذا عاد له عقله عاد الى سجنه اذ لا فائدة فى حبسه حينئذ لعدم علمه (ص) واستحسن بكفيل بوجهه لمرض أبويه وولده وأخيه وقريب جدا ليسلم (ش) يعنى ان المحبوس اذا اشتد مرض من ذكر فانه يمكن من الخروج ليسلم عليه بكفيل بوجهه ثم يعود الى سجنه فقوله واستحسن فى نقل ابن يونس عن ابن المواز متعلق بما بعده قال الباجى وهذا استحسان والصواب عندى وهو القياس المنع فيحتمل ان الاستحسان فى كلام المؤلف المقابل للقياس أو المراد به استحسان شيخ غير

(قوله نقيا واثباتا) فالنفى عدم تحليف الولد لابيه والاثبات تحليفه لجده وابنه والمناسب للاستثناء النفى (قوله وما يأتى الخ) أى واليمين من معنى الحد (قوله ومثلهما الابوان) أى اذا حبس الاب مع ابنه أو الام مع ولدها فالمعنى اذا حبس كل من الابوين مع ولد (قوله ولا يمنع مسلما) نائب الفاعل ضمير يعود على المحبوس وهو المفعول الاول ومسلما المفعول الثانى (قوله انظر الشارح الخ) عباراتهم تدل على اعتماد التقييد وقوله لعوده أى اخرج المجنون ويستمر خارجا عن الحبس لعوده وليس صلة لاخرج كما هو ظاهره (قوله وقريب جدا) يحتمل رجوعه لقريب أى قربا جدا أى قريب القرابة كما فى النقل لا قريب بعيد ويرجع فى ذلك للعرف ويحتمل رجوعه لمرض أى مرضا جدا أى شديدا ويخاف منه الموت كما قال سحنون فان حمل المصنف على احدهما فلا بد من الآخر والاحسن رجوعه لهما معا والظاهر انه يخرج لجنازة أحد أبويه مع حياة الآخر ولا يخرج لجنازتهما معا كما فى الاعتكاف (قوله فيحتمل ان الاستحسان الخ) وحينئذ فيتجه على المصنف الاعتراض فى ترك القياس الذى صوبه الباجى وقوله أو المراد به استحسان أى أو المراد بترجيح شيوخ غير من تقدم من اللخمى وابن رشد ونحوهما فحينئذ يكون مجرد حكاية ما رجحه المشايخ غير ملتزم كونه راجحا وقوله أو هما أى أو يحتمل استعمال اللفظ المشترك فى معنييه الاستحسان المقابل للقياس وترجيح بعض الشيوخ

الذين قدمتهم اوهما (ص) لا جمعة وعيد وعدو الا لخوف قتله أو أسره (ش) يعني ان المحبوس لا يمكن من الخروج لصلاة الجمعة لان لها بدلا ولا لصلاة العيد ولا لحجة الاسلام وان كان قد أحرم بحجة او عمرة او بنذر او حنث ثم قيم عليه بالدين حبس وبقي على احرامه واذا وجب عليه الدين يوم نزوله بمكة أو بمنى أو بعرفات استحسنت أنه يؤخذ منه كفيل حتى يفرغ من الحج ثم يحبس بعد النفر الاول ولاء قاله اللخمي والنفر الاول هو المعجل في الرمي وقد مر في فصل الحصر أن من حبس بحق لا يحل الا بفعل عمرة ولا يخرج للدعوى عليه ويوكل من يسمع عنه الدعوى فان امتنع تسمع البينة عليه فاذا ثبت عليه الحق يزاد السجن عليه بالاجتهاد بعد الاعذار وكذلك لا يمكن من الخروج لاجل عدو الا أن يخاف عليه أن يقتله العدو في السجن أو يخاف أن يأسره فانه يخرج من ذلك الى موضع آخر (ص) وللغريم أخذ عين ماله المحاز عنه في الفلس لا الموت (ش) هذا هو الحكم الرابع من أحكام الحجر الخاص والمعنى ان من باع سلعة وحازها المشتري وقبل أن يقبض البائع ثمنها فلس المشتري أو مات والسلعة موجودة فلبائعها وهو المراد بالغريم أن يأخذ عين شيئه المحاز عنه في حال الفلس وهو أحق به من الغرماء لان الذمة موجودة في الجملة ودين الغرماء متعلق بها وأما في حال الموت فلا يكون بائعها أحق بها من الغرماء بل هو أسوتهم فيها لان الذمة قد خربت بالكلية واحترز بقوله عين مما لو تغير كما يأتي وشمل الدراهم والدنانير كما أشار اليه بقوله (ص) ولو مسكوكا (ش) حيث عرف بعينه بأن شهدت البينة على عينها أو كان مطبوعا عليها قياسا للثمن على المثمن خلافا لاشهب ثم ان مثل الغريم ما تنزل منزلته بارث أو هبة الثمن أو صدقة عليه أو حوالة وأما من اشترى من الغريم الدين الذي له فليس له الا المحاصة ذكره ابن عرفة فمن باع عبدا بكتاب مثلا غير مقبوض من المشتري ثم باع الكتاب لشخص ثم فلس مشتري العبد فليس له الرجوع في عين العبد اذ ليس هو بمنزلة بائع العبد فان قلت ما الفرق بينه وبين بائع العبد فان كلا منهما مالك ثمن العبد والاول يرجع في عين العبد في الفلس دون الثاني قلت الفرق ان بائع العبد بالكتاب يقول انما خرج العبد من يدي في مقابلة الكتاب فاذا تعذر أخذ الكتاب فلي الرجوع في عين عبدي في الفلس وأما مشتري الكتاب فانما دفع الثمن في مقابلة الكتاب وأما من اشترى ثمن شيئه فلا يتنزل منزلته (ص) او آبقا (ش) هذا أيضا داخل في حيز المبالغة يعني انه لو باع عبدا فأبق عند المشتري فللبائع أن يرضى بعبده الآبق بشرط أن لا شئ له في الحصاص فان وجده فلا كلام وان لم يجده فلا شئ له واليه أشار بقوله (ص) ولزمه ان لم يجده (ش) ولا يرجع للحصاص خلافا لاشهب وكلام المؤلف مبني على ان الاخذ من المفلس نقض للبيع

(قوله لا جمعة وعيد) فان قيل اذا كان لا يخرج للجمعة فالعيد من باب أولى ويجاب بانه قد يقال باخراجه للعيد لعدم تكرره بخلاف الجمعة (قوله لا جمعة) أي ولا لجماعة بل لوضوء ان لم يمكنه فيه (قوله الا لخوف قتله الخ) أي فيخرج الى موضع آخر غير الذي كان فيه وكذا خوف قتله أو اسره ان لم يطلق بالكلية وكذا خوف قتل غيره أو أسره اذا لم يطلق فيما يظهر وانظر اذا لم يطلق مع خوف من ذكر حتى حصل ٣٢٤ ما خيف منه ماذا يجب على من لم يطلقه وهل هو رب المال أو الحاكم أو السجان أو كل (قوله وقد مر في فصل الحصر الخ) مرتبط بقوله حبس وبقي على احرامه واذا بقي على احرامه وفاته الحج يتحلل بفعل عمرة (قوله الى موضع آخر) اولا الى موضع اذا خيف عليه ما ذكر ان لم يطلق بالكلية والنفر بسكون الفاء (قوله أخذ عين ماله) بفتح اللام لاجل الشرط الآتي وقراءته بكسر اللام لا يأتي معه الشرط الآتي وقوله المحاز عنه هذه النسخة تصحيف والصواب نسخة محوز لانه لا يقال احاز وانما يقال حاز فاسم المفعول منه محوز ومحوز أصله محووز ومحاز أصله محوز فلو لم يحز عنه فهو أحق به فلسا وموتا (قوله بان شهدت البينة على عينها) وذلك بان لم تفارق البينة من قبضه من حين الرفع الى حين التفليس ويتصور ذلك لمن دفع عينا رأس مال ففلس المسلم اليه (قوله خلافا لاشهب) أي حيث قال الاحاديث انما فيها من وجد سلعته أو متاعه والنقدان لا يطلق عليه ذلك عرفا (قوله فليس له الا المحاصة) أي بالثمن كما هو الظاهر (قوله بشرط الخ) أي بشرط ان يدخلوا على ان لاشئ له في الحصاص ان لم يجده قال ابن القاسم للبائع ان يطلبه على ان لاشئ له غيره أو يحاصص وليس له ان يطلبه من فان لم يجده رجع الى الحصاص أي ليس للبائع ان يقول انا اطلب الآبق فان وجدته فهو لي وان لم اجده دخلت في الحصاص وانما له ان يطلبه فان وجده كان له وان لم يجده فلا شئ له وقال اشهب له ذلك أي يطلبه فان وجده كان له والا رجع فحاصص

من أصله لا على انه ابتداء بيع والا فلا يجوز (ص) ان لم يفده غرماؤه ولو بمالهم وأمكن لا بضع وعصمة وقصاص (ش) أشار الى شروط أخذ السلعة من عند المفلس م ، الا ان لا يفديه الغرماء فان فدوه بثمنه الذى على المفلس ولو بمالهم الخاص بهم فليس له أخذ عين شيئه حينئذ وكذلك لو ضمنوا له الثمن وهم ثقات أو يعطون به حميلا ثقة ومن الشروط أن يمكن الغريم أن يستوفى عين شيئه ولهذا احترز عن البضع فانه لا يمكن استيفاؤه كما اذا تزوج امرأة بصداق معلوم ثم فلس الزوج فليس لها أن ترجع فى بضعها الذى خرج منها بل تحاصص مع الغرماء بجميع صداقها وهذا ظاهر فى المدخول بها لان الكلام فيما قبض وحيز وحينئذ فلا يشمل كلامه ما اذا لم يدخل لان لها أن تفسخ النكاح لان الزوج وهو المبتاع للبضع لم يقبضه وانظر هل تحاصص الغرماء بالنصف لانه املكته بالعقد كما مر فى الصداق انه اذا طلق عليه بعد ثبوت عسره يلزمه النصف كما مشى عليه المؤلف هنالك وهو قول ابن القاسم أو لا شئ لها لان الفسخ جاء من جهتها فكأنها أسقطت حقها تأمل وعن العصمة كما اذا خالعته على شئ معلوم ولم يقبض المخالع العوض حتى فلست المرأة فان الزوج لا يرجع فى العصمة التى خرجت منه لعدم امكان ذلك بل يحاصص غرماءها بما وقع عليه الخلع وعن القصاص كما اذا صالح فى دم عمد بشئ معلوم وقبل قبضه فلس الجانى فلا رجوع للمجنى عليه فيما خرج من يده وهو الدم لتعذر القصاص قال فى توضيحه وينبغى أن يلحق بذلك صلح الانكار اذا فلس المنكر فان المدعى يحاصص بما صولح به ولا يرجع فى الدعوى (ص) ولم ينتقل لا ان طحنت الحنطة أو خلط بغير مثل أو سمن زبده أو فصل ثوبه أو ذبح كبشه أو تتمر رطبه (ش) أى ومن شروط رجوع الانسان فى عين شيئه المحوز عنه فى الفلس أن لا ينتقل عن هيئته اما ان تغير عن هيئته كطحن الحنطة أو خلط بغير مثله بحيث لا يتيسر تمييزه منه كقمح بشعير أو صار الزبد سمنا أو فصل الثوب قميصا أو سرا ويل او ذبح الكبش أو صار الرطب تمرا فانه لا رجوع لصاحبه به وتتعين المحاصة مع الغرماء فقوله لا ان طحنت الحنطة عطف على معنى لم ينتقل أى واستمر لا ان طحنت الحنطة وفى بعض النسخ كان طحنت وأولى لو عجنت او بذرت وفهم من قوله ولم ينتقل ان حوالة الاسواق لا تفيت وهو كذلك واحترز بقوله بغير مثل مما لو خلط بمثله كالحنطة تخلط بمثلها او الزيت والعسل بمثله فانه لا يفيت الرجوع وقوله أو تتمر رطبه اى حيث اشترى الرطب مجردا عن الاصول الى اجل معلوم فصار تمرا ثم فلس المشترى اما لو اشتراه مع الاصول فلا يفوت الا بالجذ كما فى باب الفلس لا يقال قد تقدم ان المفلس انما يفوز بالثمرة اذا جذها الا بيبسها وهو خلاف ما هنا لانا نقول الثمرة التى يفوز بجذها هى غلة الشئ وما هنا البيع واقع على ذاتها (ص) كاجير رعى ونحوه (ش)

(قوله وكذلك لو ضمنوا له الثمن الخ) أى والنماء والخسارة للمفلس وعليه (قوله وهذا ظاهر فى المدخول بها) اقول وكذا غير المدخول بها اذا لم ترد التطليق فتحاصص بجميعه على انها ملكت جميعه و بنصفه على انها ملكت بالعقد النصف فقول الشارح فلا يشمل كلامه ما اذا لم يدخل أى اذا ارادت التطليق واما اذا لم ترد فكما قلنا فحينئذ فقول الشارح لان لها ان تفسخ الخ ربما يقال انه يشمل حتى التى لم ترد التطليق فلا يظهر مع ما قلنا فالمناسب ان ياتى بالكلام على وجه لا قلق فيه فيقول وهذا ظاهر فى المدخول بها وكذا اذا لم يدخل بها ولم ترد التطليق لعسره واما اذا ارادت التطليق لعسره فهل تحاصص الغرماء بالنصف أو لا شئ لها لان الفسخ جاء من جهتها كما قال الشارح وقوله تأمل أى تأمل ما يظهر به صحة احد الطرفين قلت فتأملته فوجدت لا وجه للتردد لانه حيث يقول ابن القاسم بانه اذا طلق عليه لعسره بالنفقة يلزمه النصف فما وجه القول بعدم اللزوم (قوله أو فصل ثوبه) أو قطع الجلد نعالا ونحوها (قوله أى واستمر) فلا يلزم عليه محذور نحوى وهو عدم تغاير معطوف لا اثباتا ونفيا بل التغاير موجود ثم فيه تكلف لان الاصل عطف اللفظ على اللفظ واما قطع الشقة نصفين فلا يفيت وكذا الدبغ لا يفيت على المشهور خلافا لابن وهب (قوله اما لو اشتراه مع الاصول) أى والفرض ان الثمرة لم تؤبر (قوله فى باب الفلس) الظاهر انه لم يرد بابا من كتاب معين بل اراد باب الفلس من أى كتاب أى ان شأن باب الفلس من أى كتاب يتكلم فيه على ذلك (قوله لانا نقول الثمرة الخ) اى هى المشار لها بقوله واما لو اشتراه مع الاصول فلا حاجة لسؤال ولا لجواب (قوله كاجير رعى) هذا اذا كان يرد ما يرعى لبيت صاحبه والا فهو أحق بها والظاهر اذا بات ما يرعاه من نحو غنم عند ربه تارة وعنده أخرى فالحكم للغالب ان كان والا فانظره وانظر

التشبيه لافادة الحكم وهو عدم الاخذ والمعنى ان اجير الحراسة واجير الرعى وأجير الخدمة ونحوهم اذا فلس رب الماشية أو غيره كرب الزرع ونحوه قبل دفع الاجرة فان الاجير لا يكون احق بالماشية او بالزرع فى خدمته بل يحاصص مع الغرماء وهذا بخلاف من اكترى دابة كراء مضمونا ثم فلس ربها فانه يكون احق بها من الغرماء والفرق بينه وبين الاجير ان الاجير لم تتعلق خدمته بالماشية بل بذمة ربها والمكترى تعلق حقه بعين الدابة لانها بمجرد ركوبه عليها صارت كالمعينة وبعبارة ومثل أجير الرعى الصانع الذى تستعمله فى حانوتك فاذا جاء الليل انصرف فلا يكون أحق بما فى الحانوت وليس من استأجره للدرس بقره كذلك اذ صاحب البقر احق بالاندر لانه كالحائز للاندر (ص) وذى حانوت فيما به (ش) يحتمل أن يكون التقدير كعدم اختصاص ذى حانوت بما فيه اذا فلس المكترى واذا لم يختص به فيكون اسوة الغرماء فيما فيه وعليه فتكون الظرفية مجازية اوفى بمعنى الباء ويحتمل ان يكون التقدير ولا يقدم ذو حانوت فيما به وحينئذ فالظرفية على حقيقتها (ص) وراد لسلعة بعيب وان أخذت عن دين (ش) يعنى ان من اشترى سلعة بثمن معلوم أو أخذت بدل دين ثم اطلع فيها على عيب يوجب الرد فردها فلم يرد البائع ثمنها حتى فلس والسلعة قائمة فانه لا يكون أحق بها وهو اسوة الغرماء يحاصص معهم بثمنها وسواء علم بفلسه أم لا وهذا مبنى على ان الرد بالعيب نقض للبيع من أصله وأما على انه ابتداء بيع فانه يكون أحق بها وكلام المؤلف مقيد بما اذا ردها بالفعل وأما لو أراد الرد فوجده مفلسا فقال ابن عرفة واختلف ان لم يرده حتى فلس البائع هل هو أحق به فيباع له أو يكون اسوة الغرماء وعلى انه اسوة الغرماء فقيل يخير فى حبسه ولا شئ له من العيب أورده ويحاصص وقيل له حبسه ويرجع بقيمة العيب ويحاصص ان رده انتهى وانما بالغ على المأخوذ عن دين لانه لما كان الغالب فيه أن يكون رب الدين يسامح فيما يأخذه حتى يأخذ ما يساوى عشرة عن عشرين مثلا كان من حق المدين اذا طلب أخذها رب الدين أن يمكن من ذلك لما فى ذلك من الرفق به اذ لو ردت لبيعت مثلا بعشرة فتبقى العشرة مخلدة فى ذمته وبأخذ ذلك تسقط عن ذمته بخلاف بيع النقد فان الغالب فيه خلاف ذلك (ص) وهل القرض كذلك وان لم يقبضه مقترضه أو كالبيع خلاف (ش) أى وهل القرض لا يكون المقرض أحق بما أقرضه حيث فلس المقترض بعد حصول القرض سواء قبض المقترض القرض قبل تفليسه أم لا ويأخذه الغرماء من المقرض ويحاصص به لان القرض لزمه بالقول وصار ملكا للمفلس وهو قول ابن المواز والمازرى وهو المشهور ولان الحديث انما ورد فى البيع والقرض كالبيع فان لم يكن المقترض قبضه فالمقرض أحق به فى الموت والفلس لان من بيده سلعة لم يسلمها فهو أحق بها فى القرض والبيع وان قبضه كان المقرض أحق به فى الفلس لا الموت وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك وعامة أصحابه خلاف وأما لو فلس المقرض يكون

أيضا اذا كانت تبيت بمحل مشترك بينهما أو بمنزلهما الساكنين به جميعا والظاهر انه اذا لم يكن غالب بتطروقت فلسه ان كان البيات عند ربها يكون اسوة الغرماء وان كان عند راعيها فهو أحق بها والظاهر انه عند البيات فى المنزل المشترك بينهما يكون اسوة الغرماء (قوله فاذا جاء الليل انصرف) بيان للواقع والظاهر انه اذا كانت المفاتيح بيده انه يفوز بما فى الدكان (قوله أوفى بمعنى الباء) الظاهر ان يقول اذ فى بمعنى الباء وذلك لان مادة الاختصاص تتعدى بالباء (قوله وسواء علم الخ) الاولى اسقاطه كما هو ظاهر لان الفلس طار بعد ردها (قوله وهذا مبنى على ان الرد بالعيب نقض للبيع من أصله) قال اللقانى انه المشهور وجعل كونه ابتداء بيع خلاف المشهور فكلام المصنف مبنى على المشهور (قوله اسوة الغرماء) أى ان شاء حاصل ان الاقوال ثلاثة معلومة من كلامه أحدها انه يكون المشترى احق بها وتباع فى الثمن أى فان وفى والا حاصص بما بقى له وقد أفاد ذلك عج (قوله وهل القرض الخ) قال عج مقتضى نقل ق فى محلين وابن عرفة ان الثانى لم يرجح وانما المرجح قولان ربه اسوة الغرماء مطلقا وأحق به مطلقا قبض ام لا (قوله لان الحديث الخ) ورد فى الحديث انه عليه الصلاة والسلام قال ايما رجل ابتاع متاعا فافلس الذى ابتاعه ولم يقبض الذى باعه من ثمنه شيئا فوجده بعينه فهو أحق به فان مات المشترى فصاحب المتاع اسوة الغرماء (قوله واما لو فلس المقرض الخ) يظهر ان هذا قبل أخذ المقترض المقترض واما لو فلس بعد ان أخذ المقترض القرض فنص عج على انه ليس له ولا لغرمائه كلام مع المقترض قبل حلول اجله ثم اعلم ان

مما ذكره شارحنا من قوله واما لو فلس المقرض يكون المقترض اسوة الغرماء فى عج خلافه وهو انه يبطل لحصول المانع قبل القبض استظهارا ونص عب على انه قد ذكره يحيى بن بكير فلا حاجة للاستظهار أقول وقول شارحنا انه يلزم بالقول لا ينتج المدعى وذلك لان الهبة والصدقة يلزمان بالقول ومع ذلك يبطلان بالفلس والموت (قوله لا يفدى الجانى) بالقصر (قوله واسلمه فى الجناية بعد فلسه) والجناية قبل الفلس أو بعده (قوله على انه تفصيل له) أى فكأنه يقول وللمحاز عنه أخذ عين شيئه اذا لم يتعلق به حق لغيره أو تعلق به حق لغيره وفداه واما ان لم يفده فلا يكون أحق به وقوله أو تقييد له أى فكأنه قال وللمحاز عنه أخذ عين شيئه اذا لم يتعلق به حق لغيره وقوله واما على انه معطوف عليه بقطع النظر عن كونه تفصيلا أو تقييدا وان كان فى الواقع كذلك وعلى الاولين فيكون مستأنفا (قوله وان اسلمه قبل فلسه الخ) تبع فيه بعض شيوخ الشيخ أحمد الزرقانى حيث قال بخلاف ما اذا فلس بعد الجناية وبعد اسلامه فانه لا كلام لربه قاله بعض شيوخنا ورده اللقانى فقال وسواء فلس المشترى بعد الجناية وقبل اسلامه أو بعد الجناية وبعد اسلامه وكلام الزرقانى فاسد اه (قوله المشاكلة الخ) المشاكلة مجاز علاقته المجاورة فى الخيال لا فى اللفظ لوجوب سبقية العلاقة على النطق باللفظ (قوله والحاصل الخ) والفرق ان الرد بالعيب نقض للبيع الثانى فكأنها باقية عند المفلس والرد للمفلس الثانى أو فساد بيعه ملحقان بالرد بالعيب فى المعنى بخلاف ردها بهبة وما بعدها فانها ردت للمفلس بملك مستأنف (قوله فلا تكرار) كذا قال الفيشى وفيه نظر بل كلام المصنف شامل لما كان قديما عند البائع الاول أو حادثا عند المفلس ولا يقال انه يتكرر مع قوله بعيب سماوى لان قوله ان ردت بعيب فيما اذا خرجت عن ملك المفلس وقوله والمحاصة بعيب سماوى فيما اذا لم يخرج عن ملكه

المقترض اسوة الغرماء ان لم يكن معينا والا فله أخذه لانه يلزم بالقول * ولما انهى الكلام على ما يؤخذ وغيره مما لم يتعلق به حق لغير المفلس شرع فى الكلام فيما يتعلق به حق لغيره فذكر من ذلك الرهن والجناية بقوله (ص) وله فك الرهن وحاص بفدائه لا بفدى الجانى (ش) يعنى ان الشخص اذا باع عبدا مثلا بثمن معلوم ولم يقبضه حتى فلس المشترى والعبد موجود الا ان المشترى قد رهنه قبل فلسه وحازه المرتهن فان بائعه بالخيار ان شاء فك الرهن بدفع الدين المرهون فيه ان كان الدين مما يعجل او رضى ربه بتعجيله وحاص بما فداه به وان شاء تركه تحت رهنه وحاص بثمنه مع الغرماء واما لو وجد العبد قد جنى عند المفلس واسلمه فى الجناية بعد فلسه فان له ان يفديه ولا يحاصص بما فداه به بل يضيع عليه بالكلية لان الجناية ليست فى ذمة المفلس بل فى رقبة الجانى اذ له تسليمه فيها بخلاف الدين المرهون فيه فانه كان فى ذمته والرهن من سببه فقوله وله فك الرهن راجع لقوله وللغريم اخذ عين ماله المحاز عنه فى الفلس اما على انه تفصيل له أو تقييد له واما على انه معطوف عليه وانما له فداء الجانى حيث اسلمه المشترى بعد التفليس كما ذكرنا واما ان اسلمه قبل فلسه فليس لربه فداؤه لان تصرف المشترى حينئذ بالاسلام للمجنى عليه لا يرد كبيعه واما ان فداه المشترى فان لربه اخذه مجانا وكان الاولى ان يقول وحاص بفكاكه لان الرهن ليس مفديا وانما هو مفكوك لكنه عبر بالفداء المشاكلة قوله لا يفدى الجانى ليصير الكلام على وتيرة واحدة كقوله تعالى وانه كان رجال من الانس يعوذون برجال من الجن لان ذكران الجن لا يقال لهم رجال (ص) ونقض المحاصة ان ردت بعيب (ش) يعنى ان الشخص اذا باع سلعة ولم يقبض ثمنها حتى فلس المشترى بعد ان باعها فحاصص البائع بثمنها مع الغرماء لعدم وجدان سلعته ثم انها ردت على المفلس بعيب بها أو بفساد فلبائعها أن يأخذ عين شيئه ويرد ما أخذه فى المحاصة لانها انتقضت بأخذ سلعته وله البقاء على المحاصة ويسلمها للغرماء ويحاصص معهم فى ثمنها كما لو طرأ واحترز بقوله ان ردت بعيب عما اذا ردت باقالة او شراء او هبة او وصية او ارث فليس له اليها سبيل والحاصل انها متى ردت اليه بملك مستأنف لم يكن له مقال وقوله بعيب اى قديم عند البائع الاول ودلس به على المشترى او اعلمه به او اطلع عليه ورضيه واما الحادث عند المشترى فسيأتى فى قوله بعيب سماوى الخ فلا تكرار (ص) وردها والمحاصة بعيب سماوى (ش) ردها مرفوع على الابتداء معطوف على فك او على نقض والمعنى ان البائع اذا وجد عين شيئه عند المشترى المفلس فلما اخذه وجد به عيبا سماويا فهو بالخيار ان شاء اخذه ولا شئ له من ارش العيب وان شاء حاصص بجميع ثمنه وسواء اطلع على العيب بعد ان اخذها من المفلس او وهى عنده ومعنى الرد على الثانى الترك اى وله تركها للمفلس (ص) او من

مشتريه اوأجنبي لم يأخذارشه اوأخذه وعادلهيئته (ش) الموضوع بحاله يعني ان البائع اذا أخذسلعته من عند المشتري ووجدبها عيبامن فعل المشتري وهو المفلس فهوأيضا بالخيار اماأن يأخذها ولاشئ له من الارش أو يتركها للغرماء ويحاصص معهم بجميع الثمن على المشهور وسواء عادلهيئته أم لا ومثله ما اذا كان العيب من أجنبي لم يأخذ المفلس له ارشا أوعادلهيئته سواء أخذله ارشا أم لا لانه لما عادلهيئته صار ما أخذه المفلس من الارش كالغلة والفرق بين جناية الاجنبي وبين جناية المشتري ان جناية المشتري جناية على مافي ملكه فليس فيها تعدفأشبهت السماوي بخلاف جناية الاجنبي والضمير في قوله أومن مشتريه للبائع أي مشتري سلعة البائع واستشكل قوله أوأخذه وعاد لهيئته بأنه لا يعقل جرح الابعد البرء وأجيب بأن ذلك يتصور في الجراحات الاربعة فان فيها ماقدره الشرع برئت على شين أو على غير شين (ص) والافبنسبة نقصه (ش) أي وان لم يعدلهيئته وهي من أجنبي سواء أخذلها ارشا أم لا فان شاء أخذه بما ينوبه من الثمن بأن يقوم يوم البيع سالما ومعيبا ويحاصص بما نقصه العيب من ثمنه كسلعتين فاتت احداهما عند المفلس وان شاء تركه وحاصص بجميع ثمنه فقوله نقصه أي نقص الشئ المبيع والمناسب لمرامه أن يقول أو من أجنبي وعادلهيئته والافبنسبة نقصه (ص) ورد بعض ثمن قبض وأخذها (ش) عطف على فك والمعنى لو باع سلعة بعشرة مثلا فقبض خمسة ثم فلس المشتري فوجد البائع سلعته قائمة فهو مخير اماأن يحاصص بالخمسة الباقية واماأن يرد الخمسة التي قبضها ويأخذ سلعته (ص) وأخذ بعضه وحاص بالفائت (ش) وأخذ مصدر معطوف على فك والمعنى ان من باع سلعتين فأكثر ثم فلس المشتري وقد باع بعض ذلك فوجد البائع بعض المبيع قائما فله أخذه ويحاصص بما ينوب الفائت من الثمن كان الفائت مقوما أو مثليا وجه الصفقة أم لا وان شاء ترك ما وجد وحاصص بثمنه أو بباقيه ان كان قبض منه شيأ كما لو باع عبدين بعشرين دينارا واقتضى من ثمنهما عشرة وباع المشتري أحدهما وبقي الآخر عنده وفلس فأراد البائع أخذ العبد الثاني منهما فليس له أخذه الا أن يرد من العشرة التي اقتضاها خمسة لان العشرة الاولى كانت مفضوضة عليهما وهذا ان كانت قيمتهما متساوية والافض العشرة المقتضاة ولا عليهما ورد حصة الباقي (ص) كبيع أم ولدت (ش) تشبيه في قوله وأخذ بعضه وحاص بالفائت والمعنى ان من اشترى أمة أودابة وولدت عنده ثم باعها وابقى ولدها ثم فلس فان لربها أخذ الولد بما ينوبه من الثمن و يقوم على هيئته الآن ان لو كان موجودا يوم البيع الاول وله تركه والمحاصة بجميع الثمن فقوله ولدت اى بعد ان اشتراها المفلس سواء كانت حاملا به وقت الشراء ام لا ووجه ذلك فيما اذا اشتراها غير حامل ان الاخذ نقض للبيع فكأنها ولدت في ملك البائع واما ان كان الولد موجودا معها يوم البيع فهي مما تعدد فيه

(قوله وعادلهيئته الخ) أي فقول المصنف أوأخذه وعادلهيئته لامفهوم لقوله أوأخذه بل نقول هو مفهوم بطريق الاولوية (قوله لا يعقل جرح) أي لا يؤخذ ٣٢٨ عقله (قوله الابعد الخ) صوابه الا اذا برئ على شين (قوله والافبنسبة نقصه) أي بان كان باعه بمائة وقيمته سالما خمسون وبعد الجناية أربعون فقد نقصته الجناية الخمس فله ان يأخذه ويحاصص بعشرين (قوله أي وان لم يعد) هذا ناظر للمعتمد لا ناظر للفظ المصنف أي من ان قوله وعادلهيئته راجع لقوله أو أخذه لا راجع للامرين معا واما اذا قلنا انه راجع للامرين معا فيكون حلا موافقا للمعتمد (قوله والمناسب لمرامه) أي من كونه مختصرا مبينا لما به الفتوى أي بناء على ان قوله وعادلهيئته راجع لقوله أوأخذه زاد ٣ من الاختصار بناء على ان قوله وعاد لهيئته راجع للامرين معا أي لم يأخذه أو أخذه والحاصل ان الصور أربع لانه اما ان يأخذ ارشا أولا وفي كل اما ان يعود لهيئته ام لا فظاهره ان الرجوع بنسبة النقص انما هو في صورة واحدة وهي ما اذا أخذه ولم يعد لهيئته مع ان الرجوع بذلك عند عدم الهيئة سواء أخذ ام لا فاذا ارجعنا قوله وعادلهيئته جاء على المعتمد من انه يرجع بنسبة نقصه اخذ ارشا ام لا (قوله وأخذ بعضه) محل أخذه بعضه ان لم يفده غرماء المفلس بمالهم وهل يختصون به عنه الى مبلغ فدائه ولا دخول له بثمن الفائت أولا يختصون به بل يحاصص فيه لان ما فدوه به سلف في ذمة المفلس قولان المعتمد (قوله كما لو باع عبدين) ظاهره انه تمثيل لقوله وان شاء تركه وليس كذلك بل هو تمثيل لقوله فله أخذه ويحاصص (قوله وأبق ولدها) أي بعد الاثغار أو رضيت بالتفرقة

المعقود عليه فلا فرق بين بيع أحدهما او موته وكيفية التقويم أن يقال ما قيمة الام يوم بيعت للمفلس فاذا قيل أربعون قيل وما قيمة الولد على تلك الهيئة الآن يوم البيع فيقال عشرون فيحاصص بثلثي الثمن قليلا كان او كثيرا (ص) وان مات أحدهما أو باع الولد فلا حصة (ش) يعنى ان من باع أمة او رمكة وهى الانثى من الخيل فولدت عند المشترى فمات أحدهما عنده او باع الولد وأبقى الام ثم فلس فالبائع مخير بين ان يترك الباقى ويحاصص بجميع الثمن او يأخذ الباقى بجميع الثمن ولا حصة للميت فى الاولى ولا للولد المبيع فى الثانية باتفاق فى الاولى وعلى المشهور فى الثانية لان الام هى المشتراة بعينها والولد كالغلة فلو وجدهما معا أخذهما اذ الولد ليس بغلة على المشهور فلا يستحقه المشترى *(تنبيه)* هذا حكم موت احدهما بغير قتل واما ان قتل احدهما فقال ابن حبيب ولو قتل فأخذ له عقلا وبقى الآخر كان كالبيع فى تفصيله وان لم يأخذ له عقلا فسبيله سبيل الموت أى فليس له اخذ الموجود الا بجميع الثمن (ص) واخذ الثمرة والغلة (ش) فاعل اخذ هو المفلس وحيث قلنا يأخذ الثمرة فانما ذلك اذا جذها وفارقت الاصول وان لم يجذها فالبائع يأخذها مع أصولها على المشهور ويرجع بسقيه وعلاجه وظاهره ولو زاد ذلك على قيمة الثمرة والمراد بالثمرة غير المؤبرة بدليل ما بعده وكذلك للمفلس أن يأخذ الغلة التى لم توجد عند العقد من لبن وصوف واستخدام وسكنى رباع وخراج ارض لان الضمان منه (ص) الا صوفا تم أو ثمرة مؤبرة (ش) المشهور وهو مذهب المدونة ان الانسان اذا باع غنما عليها صوف قد تم حين شرائه للغنم او نخلا عليها ثمرة مؤبرة حين شرائه للاشجار ثم فلس المشترى فان البائع يأخذ غنمه مع صوفها ان لم يجزه فان جزه المشترى وكان موجودا أخذه أيضا وان تصرف فيه فانه يحاصص بما ينوبه من الثمن وكذلك له أن يأخذ الاصول مع ثمرتها ما لم يجذها عنها الا انها حينئذ مقصودة ولها حصة من الثمن واما ان جذها عن اصولها فانه لا يأخذها ولو كانت قائمة بعينها ولكن يحاصص بما يخصها من الثمن والفرق ان الصوف لما كان تاما يوم البيع كان مستقلا بنفسه اذ يجوز بيعه منفردا عن أصله فلا يفيته على البائع الا ذهاب عينه لا مجرد الجز وان الثمرة المأبورة يوم البيع لم تكن مستقلة اذ لا يجوز بيعها منفردة عن أصلها فجذاذها يفيتها على البائع (ص) وأخذ المكرى دابته وأرضه (ش) يعنى ان من أكرى دابة أو أرضا أو دارا لشخص ثم فلس المكترى قبل دفع الكراء فان رب ما ذكر مخير ان شاء أخذ دابته وأرضه وداره وفسخ فيما بقى وأما فى الموت فهو اسوة الغرماء وان شاء ترك ما ذكر للغرماء وحاصص بالكراء كما انه يحاصص فى الموت به وانما ذكر المؤلف قوله وأخذ المكرى دابته الخ وان فهم مما مر من قوله وللغريم أخذ عين شيئه المحاز عنه فى الفلس لا الموت لاجل التوطئة لما بعده وقد يقال ان قوله وأخذ المكرى الخ معارض لما مر من ان دين الكراء يحل

(قوله ان يقال ما قيمة الام) تقويم الام أولا فرض مسئلة (قوله فيقال عشرون) أى فتنسب أربعون لستين (قوله أو باع الولد) وأولى هبته أو عتقه لانه لم يأخذ فيه عوضا (قوله فلا حصة) والفرق بين بيع الام وبين بيع الولد انه اذا حدث عند المشترى كعيب سماوى فات وتقدم انه لا يحاصص بارشه واذا اشتراها حاملا به كالغلة التى يفوز بها المفلس فلو وجدهما معا أخذهما الا ان الولد ليس بغلة على المشهور فلا يأخذها المشترى والفرق بين موت الام وبيعها انه أخذ لها ثمنا فى البيع (قوله وان لم يأخذ عقلا) فى شرح عب لعله محمول على ما اذا لم يأخذه لعجزه واما ان تركه مع قدرته فهو بمنزلة أخذه (قوله والغلة) أى كمال العبد الحادث بعد الشراء حيث انتزعه أولم ينتزعه وفداه الغرماء (قوله اذا جذها) أى وكذا ان جز الصوف غير التام (قوله من لبن) أى اذا حلب والا فللبائع واما خراج الارض وأجرة الدور فللمفلس وغرمائه مطلقا قبضت ام لا وكذا أجرة الحيوان أى قبضت ام لا بخلاف اللبن والصوف (قوله اذا باع غنما) المناسب اذا اشترى غنما (قوله فجذاذها يفيتها) فيه انه يقال فواتها ببيع اصلها وبيعها لا يجوز (قوله وأخذ المكرى دابته وارضه) من مكتريهما وجيبة وفلس قبل استيفاء منفعتهما (قوله لاجل التوطئة لما بعده) أى الذى هو قوله وقدم فى زرعها وقوله لانه اذا حل الخ فيه انه لا يلزم من الحلول كون المنفعة للغرماء (قوله معارض لما مر) من ان دين الكراء يحل (أقول) لا يتوهم من ذلك معارضة أصلا لان أخذ المكرى دابته وأرضه فرع عن حلول الكراء فلا حاجة للسؤال والجواب فكان الاولى ان يقول ولما أفاد فيما تقدم انه يحل الكراء بالفلس والموت افاد هنا انه يخير فى الفلس بين ان يأخذ

بالموت والفلس لانه اذا حل كان الحق فى المنفعة للغرماء وليس له أخذما اكراه وقد جعل له هنا الاخذ والجواب انه لا تخالف لان قوله وأخذ المكرى الخ فيما اذا فلس وأراد أخذ عين شيئه وقوله ولو دين كراء أفاد به انه يحل وله المحاصة به ان شاء على ما مر (ص) وقدم فى زرعها فى الفلس ثم ساقيه ثم مرتهنه (ش) يعنى ان من اكرى أرضه لشخص فزرعها ثم فلس المكترى فرب الارض يأخذ الزرع ويقدم فى السنة المزروعة على غيره من الغرماء وأما فى حالة الموت فهو اسوة الغرماء وهو مذهب المدونة ثم ان استوفى كراءه يليه الساقى للزرع فيما فضل منه الى ان يستوفى أجره والمراد بالساقى هنا الذى يسقى الزرع بأجرة معلومة اذ لولاه لما انتفع بالزرع وليس المراد به العامل فى المساقاة فانه يأخذ حصته دون رب الارض وغيره لانه شريك فى الموت والفلس والضمير فى مرتهنه للزرع والمعنى ان المكترى للارض اذا فلس بعد ان زرعها فان رب الارض والساقى يقدمان على المرتهن كما مر ثم بعدهما يقدم فيما فضل عنهما فى التقديم على الغرماء المرتهن ان كان مرهونا محوزا فان فضل شئ كان للغرماء وانما قدم رب الارض والساقى على المرتهن وان كان حائزا للزرع لان الزرع انما يكون عن عمل هذا وأرض هذا فحوزهما أخص من حوز المرتهن والحوز الاخص يقدم صاحبه على صاحب الحوز الاعم كما لو وقعت سمكة فى حجر انسان جالس فى سفينة غيره فانه يكون أحق بها من رب السفينة لان حوزه أخص وأما فى حالة الموت فان المرتهن يقدم عليهما لانهما كسائر الغرماء وقيد ناصدر المسئلة بالسنة المزروعة فقط تبعا للتقرير بعض ونصه وقدم فى زرعها أى فى السنة المزروعة فقط وأما فى السنين الماضية فهو فيها أسوة الغرماء وله أن يفسخ فى المستقبلة فصارت المنافع ثلاثة أقسام انتهى انظر الشرح الكبير * (تفريع) * لو عمل فى الزرع أجير بعد أجير فالثانى أحق من الاول وقيل يقدم الاكثر فى العمل وقيل يتحاصان قاله الشارح وعلى الاول فيقدم الثالث على الثانى والرابع على الثالث وهكذا واذا كان الساقى اثنين وقلنا يقدم الثانى على الاول فيقدم الاول على المرتهن (ص) والصانع أحق ولو بموت بما بيده (ش) يعنى أن أرباب الصنائع اذا أسلم اليهم شئ ليصنعوه ثم فلس رب الشئ المصنوع أو مات فان الصانع أحق بالشئ المصنوع الذى فى يده لو ساوا مصنوعهم أولم يحوزوه من أول الامر كالبناء لم يكونوا أحق به بل هم أسوة الغرماء كما أشار اليه بقوله (ص) والا فلا (ش) أى والا بان سلم مصنوعه لاربابه أو كان غير حائز من الاصل فلا يكون أحق به بل أسوة الغرماء فى الموت والفلس وهذا ان لم يضف لصنعته شيأ من عنده كالخياط والبناء وما أشبه ذلك

دابته وأرضه وبين ان يحاصص بخلاف الموت فانه يتعين التسليم وحينئذ فليس الا المحاصة الا انك خبير بانه يغنى عن هذا قوله وللغريم أخذ عين شيئه المحاز عنه فى الفلس لا الموت وحينئذ فلا حاجة لقول المصنف وأخذ المكرى دابته وأرضه بعد ما تقدم (قوله وقدم فى زرعها الخ) اعلم ان قوله فى الفلس حال فلا اشكال فان قلت أخذ الزرع فى كراء الارض يؤدى الى كراء الارض بما تنبته أو بالطعام لان ما يؤخذ عن الكراء بمنزلة ما وقع به الكراء ابتداء فالجواب ان هذا أمر بجرت اليه الاحكام والمحل محل ضرورة فان قلت قد تقدم ان المفلس اذا رهن العبد المبيع فليس لربه أخذه الا بعد فدائه فاذا لم يكن له نزع الرهن الذى سبق له عليه ملك من المرتهن الا بالفداء فكان ينبغى أن لا يكون له ذلك فى الزرع الذى رهنه المفلس ولم يتقدم له ملك عليه الا بالفداء من باب أولى قلت لما كان الزرع متكونا عن الارض الباقية على ملك ربها صار كالبائع له بخلاف العبد فانه مستقل بنفسه (قوله لان الزرع انما يكون الخ) لا يخفى ان هذه العلة تقتضى التقديم فى الفلس والموت معا مع انه فرق وذلك ان ما ذكره فى التوضيح تعليلا للقول بان صاحب الارض يقدم فى الفلس والموت (قوله فحوزهما أخص) يعقل الخصوص والعموم فنقول يلزم من كون الانسان عمله له دخل فى تحصيل شئ استيلاؤه عليه ولا يلزم من الاستيلاء كون عمله له تأثير فى حصول الشئ (قوله تبعا للتقرير بعض) ومقابله انه يقدم فى السنة المزروعة وما قبلها وما بعدها حيث لم يأخذ ارضه فان اخذها لم يكن له فيما بعدها شئ وكان مقدما فى الزرع فى السنة المزروعة أى وما قبلها او سواء جذ الزرع أم لا وهو مرتضى عج (قوله بيده) ظاهر قوله بما بيده يشمل ما اذا كان بيده بعض المصنوع أو كله فله حبس ما بيده من بعض المصنوع فى أجرة ما بيده وما خرج منها وهو ظاهر ان كان الجميع بعقد واحد ولم يسم لكل واحد قدرا فان كان كل واحد بعقد أو اتحد العقد فى الجميع الا انه سمى لكل واحد قدرا من الاجرة فانه لا يحبس واحدا فى أجرة غيره

أى ليس له فيه الا عمل يده واما ان أضاف لصنعته شيأ من عنده كالصباغ يصبغ الثوب بصبغه والرقاع يرقع الفرو برقاعه وما أشبه ذلك ثم يفلس صاحبه وقد أسلمه الصانع لربه فان ما جعله فيه يكون كالمزيد يشارك الغرماء بقيمة ما زاده فيه من عنده والنساج فى حكم من أضاف لصنعته شيأ لقوة صنعة النسج واليه أشار بقوله (ص) ان لم يضف لصنعته شيأ الا النسج فكالمزيد يشارك بقيمته (ش) أى يشارك فى الفلس خاصة بقيمة ما اضافه لتعذر تمييزه والقيمة يوم الحكم سواء نقص المصنوع بالصنعة أو زاد أو ساوى فيقوم يوم الحكم الثوب غير مصبوغ وغير مرقوع والغزل غير منسوج فان قيل يساوى مثلا أربعة قيل وما قيمة الصباغ والرقاع وما أجرة النسج فان قيل درهم مثلا كان ربه شريكا للغرماء بالخمس الا أن يدفع له الغرماء ما شارط عليه ومراد المؤلف بالصانع بائع منفعة يده الذى لم يخرج من عنده شيأ ولو هنا للرد لما يتوهم من المسئلة السابقة من الاختصاص بالمفلس لا للاشارة الى خلاف مذهبى اذ لا خلاف هنا (ص) والمكترى بالمعينة وبغيرها ان قبضت ولو أديرت (ش) تقدم انه قال والصانع أحق ولو بموت بما بيده وعطف هذا عليه والمعنى ان من اكترى دابة معينة وأقبض أجرتها لربها ثم فلس أو مات فان المكترى يكون أحق بالدابة فى الموت والفلس اتفاقا حتى يستوفى المنافع التى اشتراها وسواء قبضها من ربها أم لا لان تعيينها كقبضها وكذلك يكون أحق بغير المعينة الى أن يستوفى المنفعة حيث كانت مقبوضة حين التفليس لانها صارت بمجرد قبضها وركوبه عليها كالمعينة وسواء كان ربها يدير الدواب تحت المكترى أم لا اما ان لم تكن مقبوضة حين التفليس فهو أسوة الغرماء فقوله ان قبضت أى ان كانت مقبوضة حين التفليس هذا هو المراد وعبارته غير موفية بذلك لان كلامه شامل لما اذا قبضت وردت لربها وحين التفليس كانت بيد ربها مع ان المكترى ليس أحق بها فى هذه الحالة لا يقال المبالغة تدل على المراد من غير تاويل بما قلناه لانا نقول لا يلزم من الادارة أن تكون بيده وقت التفليس (ص) وربها بالمحمول وان لم يكن معها ما لم يقبضه ربه (ش) يعنى ان المكترى للدابة اذا فلس أو مات فرب الدابة أحق بما على ظهرها فى أجرة دابته فى الموت والفلس ومثل الدابة

(قوله فان ما جعله فيه يكون كالمزيد) فيه ان هذا مزيد (قوله الا النسج) تبع المصنف فى جعل النسج كالمزيد فى المشاركة بقيمته كلام ابن شاس وهو خلاف المشهور من ان النسج ليس كالمزيد فلو قال ان لم يضف لصنعته شيأ كالنسج والاشارك بقيمته لوافق المشهور وكان فيه التصريح بالرد على ما لابن شاس (قوله يشارك بقيمته) بين حكم المزيد استئنافا بيانيا ولذا جرده من العاطف وهو جواب عن سؤال مقدر تقديره وما حكم المزيد فقال يشارك بقيمته و يعلم منه انه يشارك بقيمة النسج (قوله يشارك فى الفلس خاصة) ووجهه انه لما كان له فى الفلس أخذ عين شيئه ولا يمكن أخذه شارك بقيمته وأما فى الموت فليس له أخذ عين شيئه فلذلك قلنا أسوة الغرماء (قوله فيقوم يوم الحكم الخ) بأن يقال ما قيمة الغزل مثلا وما قيمة صنعته ولا يقوم غير مصبوغ أو غير مرقوع ثم يقوم مصبوغا أو مرقوعا و يكون شريكا بما زاده الصبغ أو الرقع كما قال ابن حبيب اذ قد لا يزيده ذلك فيذهب عمله باطلا (قوله قيل وما قيمة الصباغ الخ) فيه اشارة الى ان المشاركة انما هى بقيمة ما صبغ به لا بأجرة العمل فى ذلك فانه فيها أسوة الغرماء على المشهور كما أفاده الشيوخ ثم قد علمت أن موضوع المصنف فى النسج انه استأجر من ينسج له غزلا وأما من باع غزلا فوجده منسوجا عند المشترى المفلس فانه يكون شريكا أيضا قطعا ولا يكون هو ولا بناء العرصة فوتا على الراجح وقوله بالمعينة أى منفعتها كما يفيد قول شارحنا حتى يستوفى (قوله ان قبضت) أى قبض الغير وأنث لانه فى المعنى مؤنث أى ان قبض فرد من أفراد الغير (قوله وأقبض أجرتها) كذا فى عب و شب وظاهره دفع الاجرة أم لا (قوله حين التفليس) أى أو الموت وفرق ابن يونس بينها و بين كون الراعى ليس أحق بالغنم بأن الراعى لم يتعلق له حق بعين الدواب بل بذمة المكترى ومكترى الدابة تعلق حقه باستيلائه منفعتها (قوله وسواء كان ربها الخ) أى خلافا لاصبغ أى فيقول انها اذا أديرت لا يكون أحق بها أى يحرك الدواب تحت المكترى الخ (قوله وربها بالمحمول الخ) قال الناصر اللقانى ان قلت فما الفرق بين هذه و بين مكرى الارض فانه يكون أحق بزرعها فى الفلس فقط على مذهب المدونة مع ان الارض كالحائزة لما فيها على ما ينوه قلت لعل الفرق ان حوز الظهر أقوى لما انضم اليه من تنمية المتاع بالحمل من بلد الى بلد انتهى والفرق بين هذه و بين قوله وذى حانوت فيما به انه لما كان الحمل من محل لآخر مظنة التنمية فلفعلها تأثير فى المحمول غالبا فكان بمنزلة الزيادة بخلاف الحانوت

السفينة وسواء كان رب الدابة معها أم لا مالم يسلم رب الدابة المتاع لربه والافلا يكون أحق بما حملته دابته بل هو أسوة الغرماء فى الموت والفلس مالم يقم بالقرب فان قام بالقرب فان رب الدابة أحق بالامتعة ولو قبضها ربها كما يأتى فى باب الاجارة عند قوله الا لطول فالمكترى بيمين وقوله مالم يقبضه ربه أى مالم يكن مقبوضا حين التفليس بيد ربه (ص) وفى كون المشترى أحق بالسلعة يفسخ لفساد البيع أولا أو فى النقد أقوال (ش) يعنى ان من اشترى سلعة شراء فاسدا بنقد دفعه للبائع أو عن دين فى ذمة بائعها كما اذا وقع البيع وقت الاذان الثانى للجمعة مثلا ثم فلس البائع قبل فسخ البيع والسلعة بيد المشترى فهل يكون المشترى أحق بها من الغرماء فى الموت والفلس الى أن يستوفى ثمنه أولا يكون أحق بها وهو أسوة الغرماء لانه أخذها عن شئ لم يتم أو يفرق فى ذلك فان كان اشتراها بالنقد فهو أحق بها من الغرماء وان كان أخذها عن دين فى ذمة البائع فلا يكون أحق بها أقوال ثلاثة الاول لسحنون والثانى لابن المواز والثالث لعبد الملك بن الماجشون وهى فى المقدمات ومحلها اذا لم يطلع على الفساد الا بعد الفلس وأما لو اطلع عليه قبله فهو أحق بها باتفاق (ص) وهو أحق بثمنه (ش) الضمير فى وهو عائد على من اشترى السلعة شراء فاسدا كما فى المسئلة السابقة أى فاذا وجد ثمنه وهو مما يعرف بعينه كان أحق به من الغرماء قولا واحدا فى الموت والفلس سواء كانت السلعة قائمة أم لا فهذا تقييد لمحل الاقوال وانما كان هذا أحق ولو فى الموت لان البيع لما كان فاسدا أشبه الوديعة فلذلك اختص به (ص) وبالسلعة ان بيعت بسلعة واستحقت (ش) يعنى ان من اشترى سلعة بسلعة فاستحقت السلعة التى خرجت من يد المفلس فان المشترى يكون أحق بالسلعة التى خرجت من يده ان وجدها بعينها فى الموت والفلس بلا خلاف لانتقاض البيع الموجب لخروج سلعته عن ملكه كمن تزوج امرأة بسلعة بعينها ثم طلقها قبل الدخول أو وجد النكاح مفسوخا فهو أحق بسلعته أو بنصفها ان أدركها بعينها قائمة فى الموت والفلس قولا واحدا فلا خصوصية للبيع بذلك (ص) وقضى بأخذ المدين الوثيقة أو تقطيعها (ش) يعنى ان من عليه الدين اذا وفاه لصاحبه وطلب منه الوثيقة المكتتب فيها الدين أو من يتنزل منزلة صاحبه ليأخذها أو ليقطعها فانه يجاب الى ذلك ويقضى له به لئلا يقوم بما فيها مرة أخرى لكن ماذكره المؤلف لا يفيد من عليه

الدين

(قوله يفسخ) أى حيث يفسخ البيع لفساده هذا هو الاصل ففيه اظهار فى موضع اضمار ولو قال المصنف يفسخ البيع لفساده لكان أظهر ولو قرئ لفساد بالتنوين وجعل البيع نائب فاعل يفسخ البيع لظهر وكانه انما ترك ذلك لان المسموع اضافة فساد للبيع وأرجح الاقوال أولها (قوله والسلعة بيد المشترى) عبارة عج ظاهر كلام المؤلف ونقل ابن رشد انه لافرق بين أن تكون السلعة بيد المبتاع أو بيد البائع لكن فى كلام الشارح ان السلعة بيد المبتاع اه المراد منه ثم أقول ظاهر نقل ابن رشد خلافه ونصه فى المقدمات ٣٣٢ واختلف فيمن اشترى سلعة بيعا فاسدا ففلس البائع قبل أن يردها عليه المبتاع هل يكون أحق بها حتى يستوفى منها وهو قول سحنون أولا يكون أحق بها وهو قول ابن المواز ان كان ابتاعها بالنقد فهو أحق بها وان كان ابتاعها بدين فهو أسوة الغرماء وهو قول ابن الماجشون (قوله وأما لو اطلع عليه قبله الخ) انظر هذا مع ما قاله عج ان وقع الفسخ قبل الفلس فقال بعض أشياخى الظاهر أن يكون أسوة الغرماء ولو كانت باقية بيد المشترى له فانظره مع كلام الشارح (قوله وهو أحق بثمنه) قال عج وقد علم مما ذكرنا انه تارة يكون أحق بثمنه مطلقا وهو ما اذا كان موجودا لم يفت وهو مما يعرف بعينه وتارة يكون اسوة الغرماء وذلك فيما اذا فاتت وتعذر الرجوع بثمنها وتارة يكون أحق بالسلعة على الراجح وذلك فيما اذا كانت قائمة وتعذر الرجوع بثمنها (قوله واستحقت الخ) الواو زائدة لان الزمخشرى يرى زيادة الواو فى الصفة ولو أسقطها كان أولى أو يقال ان قوله سلعة معناه أخرى فهى موصوفة والقرينة ظاهرة وتأتى الحال من النكرة الموصوفة ثم اعلم انه لافرق بين كون البيع صحيحا أو فاسدا فى هذه المسئلة (قوله لانتقاض البيع) علة للتعميم فى قوله فى الموت والفلس جواب عما يقال هذا مخالف لقول المصنف وللغريم أخذ عين شيئه فى الفلس لا الموت وحاصل الجواب ان البيع لما وقع على معين فباستحقاقه انفسخ البيع فرجع فى عين شيئه مطلقا (قوله فيخرج عوضها) فيه انه سيأتى قريبا ان الوثيقة اذا ادعى رب الدين سقوطها وادعى المدين دفع ما فيها فالقول قوله فهذا يفيد انه لا يمكن من اخراجها من السجل بدون اذن من عليه الدين

(قوله فالاحسن) أى ولو كتب براءة بينهما وعليها خط الشهود لكفت قال فى أحكام ابن سهل والاحسن من هذا كله كتب براءة (قوله ولا يعلم تزويجها الا منه) أى لا يعلم صحة القدوم على تزويجها الا منه فهو لازم لما قبله لان المراد التزويج الذى يكون بعد انقضاء العدة (قوله سواء كان مدخولا بها أم لا) أى خلافا لابن عبد العزيز فى غير المدخول بها ثم أقول قوله اذ لا يعلم الخ يقضى بان الجمع فى قوله حقوق ليس على حقيقته (قوله سواء كان مدخولا بها أم لا) ينافى قوله اذ لا يعلم انقضاء عدتها الا منه الا انك خبير بان التى لم يدخل بها او كانت مطلقة لا عدة عليها وعبارة غيره أحسن وحاصلها انه لا يقضى للزوج المطلق ولا لورثة الزوج اذا مات باخذ وثيقة الصداق ولا بتقطيعها اذا اقضى ما فيها

سواء كان مدخولا بها أم لا وذلك لان وثيقة الصداق لها فى حبسها منفعة بسبب شروط تذكر فيها ولحوق النسب اذا اختلف فى الولد ونحو ذلك كتاريخ الطلاق لكن الاختلاف فى لحوق النسب انما تنفع فيه وثيقة الصداق فى حالة خاصة وهى اذا كتبت حالة العقد وقد تكون وثيقة الصداق لا شرط فيها وكتبت حالة العقد (قوله والتعليل المذكور الخ) هذا يفيد انه اذا لم يكن مكتوب الا الصداق فقط فانه يقضى عليها بالدفع ان دفع لها الصداق (قوله وما أشبه ذلك) أى كأن يدعى اعارته له والحاصل ان هذا الحل مرور على قول مالك الشامل لدعوى السرقة أو الاعارة ونحو ذلك والقول قول الراهن أى بيمينه كما قال مالك سواء قام رب الدين بحدثان حلول أجل الدين أو بالبعد وهذا القول اعتمده الشيخ سالم وهو غير صواب كما ذكره من حقق (قوله حيث ادعى المرتهن دفعه الخ) أى على وجه العارية أو الوديعة أو على نية أن يأخذ دينه منه حيث رده له (قوله لكان القول قول المرتهن) أى بيمين كما نص عليه فان نكل حلف الراهن وبرئ (قوله وأما بعد الطول) أى كعشرة أيام كما استظهر والحاصل ان هذه الكتابة تفرق بين دعوى العارية والوديعة وغير ذلك كما قلنا وبين دعوى السرقة والغصب أو السقوط وهذه الكتابة هى المعتمدة كما يعلم من كلامهم وعبارة عب ذهبت الى ما فى الكتابة لكنها لم تفرق بين دعوى العارية والغصب وهى تمر على قول سحنون فانه يقول القول للمرتهن ان قام بالحدثان ويحلف انه لم يقبضه فان نكل حلف الراهن وبرئ كالصناع يقومون بالاجر بحدثان دفع المتاع انتهى وهو ضعيف فالمعول عليه هذه الكتابة التى ذكرها الشارح

الدين شيأ لانه اذا أخذ الوثيقة وادعى من له الدين انها سقطت من يده فالقول قوله كما يأتى فى قوله ولربها ردها ان ادعى سقوطها وان أخذها وقطعها لا يفيده أيضا لان من له الدين يخرج عوضها من السجل فالاحسن أخذها مع كتابة أخرى أو الخصم عليها فقوله ويقضى بأخذ المدين الوثيقة مخصوما عليها أو تقطيعها بعد الاشهاد على وفاء ما فيها أو كتب وثيقة تناقضها فاو على بابها (ص) لا صداق قضى (ش) يعنى ان الزوج أو المطلق أو ورثة الميت اذا دفع الزوجة صداقها وطلب وثيقته ليأخذها عنده أو ليقطعها فانه لا يجاب الى ذلك لما للزوجة فيه من الحقوق اذ لا يعلم انقضاء عدتها الا منه ولا يعلم تزويجها الا منه وسواء كان مدخولا بها أم لا والتعليل المذكور محمول على ما اذا كتب تاريخ الطلاق فى عقد الصداق أى على ظاهره مثلا (ص) ولربها ردها ان ادعى سقوطها (ش) يعنى ان الوثيقة اذا وجدت فى يد من عليه الدين فطلبها صاحبها وقال سقطت أو سرقت منى أو سرقتها أو غصبتها منى وقال من عليه الدين بل دفعت ما فيها فان القول قول رب الدين ويقضى له بردها بعد أن يحلف انه ما قبض من دينه شيأ وانه باق فى ذمة من هو عليه الى تاريخه وحينئذ على المدين ان يبين انه وفى لان القاعدة ان كل شئ أخذ باشهاد لا يبرأ منه الا باشهاد (ص) ولراهن بيده رهنه بدفع الدين (ش) يعنى ان الرهن اذا وجد بيد راهنه فطالبه المرتهن بدين الرهن فقال الراهن دفعته اليك وقال المرتهن لم تدفع لى منه شيأ وقد سقط منى أو سرقته أنت منى وما أشبه ذلك فان القول قول الراهن ويقضى له بانه دفع مبلغ الرهن لان الاصل فى الرهن أن يكون باشهاد وبغير اشهاد وليس على الراهن الا اليمين انه دفع مبلغ الرهن وسواء قام رب الدين بحدثان حلول الدين أو بالبعد وفى كتابة كلام المؤلف حيث ادعى المرتهن دفعه له قبل أن يقبضه وأما لو ادعى انه سرقه أو غصبه منه أو سقط منه لكان القول للمرتهن بلا خلاف اذا قام بالقرب وأما بعد الطول فالقول للراهن قولا واحدا قاله ح فان قلت اذا ادعى سقوط الوثيقة القول قوله من غير تقييد بقرب فما الفرق بين الوثيقة وبين الرهن قلت لعله لندور السقوط فى الرهن بالنسبة لسقوط الوثيقة اذ الاعتناء بحفظ الرهن أشد من الاعتناء بحفظ الوثيقة

(قوله وادعى المدين دفع ما فيها) أي وانه قطعها كما أفصح به بعض الشراح كما في النص فان نكل حلف الراهن وبرئ كالصناع
يقومون بالاجر بحدثان دفع المتاع قاله سحنون كما في بهرام (قوله تأمل) أمر بالتأمل اشارة الى الاشكال الواقع وهو انه اذا
ادعى القضاء فهو معترف بالدين فيؤخذ ولا حاجة للاشهاد ولا وجه لقبول قوله والجواب ان عدم وجود الوثيقة قوى جانب
القضاء فلذا قلنا يقبل قول المدين انه دفع الحق تدبر (قوله وانظر بسط الخ) اعلم انا نذكر لك ما يتضح به المقام من غير نظر
لما قاله في ك فنقول اعلم ان غير واحد قرر المصنف بكلام أبي عمر في كافيه فانه قال اذا كتب الشاهد شهادته في ذكر
الحق وطولب بها وزعم المشهود عليه انه قد ادى ذلك الحق لم يشهد الشاهد حتى يؤتى بالكتاب الذي فيه شهادته بخطه لان
الذي عليه أكثر الناس أخذ الوثائق اذا ادوا الديون انتهى المراد منه ثم ان الشيخ سالما نفعنا الله به قال لم أزل أتوقف
في فهم كلام الكافي وذلك لان المديان مقر بالدين وانما يدعي دفعه وتقطيعه الوثيقة فكيف يطالب من رب الدين شاهد
على مقر وهل يحتاج الى الشهادة مع الاقرار فيقال لا يشهد الشاهد حتى تحضر الوثيقة أو تجوز له الشهادة بغير حضوره وقد
سبقه غيره الى ذلك الاشكال ثم ان الشيخ سالما أجاب بقوله اللهم الا أن يحمل على مقر في السر جاحد في العلانية انتهى
وأجاب غيره بان معنى قول أبي عمر لم يشهد لا عبرة بشهادته لتصديق المشهود عليه فكأنه قال يصدق فاطلق لم
يشهد على تصديقه والا فالشهادة
هنا لا فائدة فيها لاقرار المشهود
عليه بما تضمنته الوثيقة من
شهادة ويمكن حمل قول المصنف
ولم يشهد شاهدها الا بها على
غير فرض أبي عمر وهو ان صورة
المسئلة ان المشهود عليه
منكر لاصل الدين ففي كتاب
الاستغناء قال ابن حبيب عن
ابن الماجشون فيمن أشهد في
كتاب ذكر الحق ثم ذكر انه ضاع
وسأل الشهود أن يشهدوا وانما
حفظوا فلا يشهدوا وان كانوا
حافظين لما فيه خوفا من أن
يكون قد اقتضى ومحا الكتاب
فان جهلوا وشهدوا بذلك قضي به وقال مطرف بل يشهدون بما حفظوا ان كان الطالب مأمونا وان لم يكن تم
مأمونا فقول ابن الماجشون أحب الى أن لا يشهدوا انتهى (قوله بقية أسباب الحجر) أي وقد ذكر من أسبابه احاطة
الدين والفلس (قوله يقال للمنع والحرام) أي حرمة الحرام وهو عطف خاص على عام وهو مصدر حجر القاضي يحجر بضم
الجيم وكسرها في المضارع (قوله صفة حكمية الخ) هذا التعريف لا يطابق معناه لغة ولا اصطلاحا لانه في اللغة المنع وعند
حملة الشرع المنع من شيء خاص ولذا حده ابن رشد بأنه المنع من التصرف في المال وقال في الذخيرة المنع من التصرف ونقله
عن التنبيهات الى آخر ما ذكره محشي تت (قوله في الزائد على قوته) أي بغير تبرع بدليل قوله أو تبرعه وقوله أو تبرعه
بماله ان أراد بكله فلا معنى لمنع ما قبله وان أراد ببعض ماله فيصدق بأقل من الثلث وان أراد بعضا معينا وهو ما زاد على
الثلث فلا قرينة عليه وقد يجاب بان مراده بعض ماله وكونه زائدا على الثلث خارج عن حقيقة الحجر وقوله به أي بقوله او
تبرعه بماله وقوله يدخل حجر المريض والزوجة لانهما ليس لهما التبرع بأزيد من ثلث مالهما ولا يدخل حجرهما لقوله منع نفوذ
تصرفه في الزائد على قوته لانهما لا يمنعان من نفوذ تصرفهما في الزائد على قوتهما فقوله في الزائد على قوته تدخل فيه الصبي

(ص) كوثيقة زعم ربها سقوطها (ش) التشبيه في الحكم أي فيقضى في هذه المسئلة
والتي قبلها ببراءة الذمة والمعنى ان شخصا ادعى على آخر بدين وزعم انه له وثيقة وانها
سقطت أو تلفت أو نحو ذلك وادعى المدين دفع ما فيها فيقضى للمدين بالبراءة من الدين
بعد حلفه انه قضاه ولا يصدق ربها في دعواه السقوط ونحوه كما أن المرتهن لا يقضى له
بشيء على الراهن الذي بيده رهنه بل يقضى ببراءة الذمة وهذا حيث لم توجد الوثيقة بيد
المدين أما لو وجدت بيده لكان القول قول رب الدين في دعواه السقوط ونحوه كما مر في
قوله ولربها ردها ان ادعى سقوطها والفرق ان الوثيقة اذا ظهرت أمكن الشاهد أن
يشهد بما فيها ويلزم الدين المدين بخلاف ما اذا لم تظهر فانه لا يشهد الا بها فيكون القول
للمدين تأمل (ص) ولم يشهد شاهدها الا بها (ش) يعني ان الشخص اذا كتب شهادته
على وثيقة فلا يجوز له أن يشهد الا مع احضار الوثيقة وانظر بسط هذه المسئلة في الشرح
الكبير * ولما أنهى الكلام على ما أراد من مسائل التفليس أعقبه بالكلام على بقية
أسباب الحجر وهو لغة يقال للمنع والحرام ويثلث أوله ويقال لمقدم الثوب وهو مثلث
أيضا كما في المحكم وشرعا قال ابن عرفة صفة حكمية توجب منع موصوفها من نفوذ
تصرفه في الزائد على قوته أو تبرعه بماله قال وبه دخل حجر المريض والزوجة انتهى

ثم ان المؤلف عقد الباب السابق للحجر نفسه وعقد هذا الاسبابه وكان الاولى تقديم هذا على الاول لان السبب مقدم على المسبب طبعا فيقدم وضعا ليوافق الوضع الطبع لا ان تقديمه واجب كما فهم ابن عبد السلام لانه انما يجب تقديمه عليه عقلا لا وضعا وأسباب الحجر الصبا والجنون والتبذير والرق والفلس والمرض والنكاح فى الزوجة وليس منها الردة لان المرتد ليس بمالك وذكر المؤلف مبدأ كل سبب وغايته وقدم حجر الجنون لقلة الكلام عليه بالنسبة للصبا فقال

(باب) الجنون محجور عليه للافاقة (ش) يعنى ان المجنون بصرع أو وسواس محجور عليه الى افاقته فاذا عاد عقله زال حجره ولا يحتاج لفك ان كان جنونه طارئا بعد البلوغ والرشد وان كان قديما فلا بد من ذلك وقد يقال لا يحتاج الى هذا التقييد لان الحجر بعد الافاقة ليس حجر الجنون انما هو حجر آخر قديم للصبا أو السفه قوله محجور عليه أى لابويه ان كانا والا فالحاكم ان كان والا فجماعة المسلمين (ص) والصبى لبلوغه (ش) يعنى ان الصبى ذكرا كان أو أنثى لانه فعيل يستوى فيه المذكر والمؤنث فيستمر الحجر عليه أى حجر النفس وهو حجر الحضانة الى بلوغه فاذا بلغ عاقلا زال عنه ولاية أبيه من تدبير نفسه وصيانة مهجته اذ يؤمن عليه حينئذ أن يوقع نفسه فى مهواة أو فيما يؤدى الى قتله أو عطبه قصد الذات وأما ارتفاع الحجر عنه بالنسبة للمال فهو المشار اليه فيما سيأتى بقوله الى حفظ مال ذى الاب بعده كما هو أحد احتمالات فى كلام المؤلف انظر بقيتها ان شئت فى الكبير * ولما كان البلوغ عبارة عن قوة تحدث فى الشخص يخرج بها من حال الطفولية الى غيرها وتلك القوة لا يكاد يعرفها أحد فجعل الشارع لها علامات يستدل بها على حصولها أشار المؤلف الى انها خمس منها مشترك ومختص وعطفها بأو لئلا يتوهم ان العلامات مجموعها أولها السن وهو مشترك بين الذكر والانثى بقوله (ص) بثمانى عشرة سنة (ش) أى بتمام ثمانى عشرة سنة على المشهور وشهر غير المؤلف

والمجنون والسفيه والمفلس والرقيق اذ ليس لهم التصرف فى الزائد عن القوت وبقى المريض والزوجة فأدخلهما فى قوله أو تبرعه (قوله عقد الباب السابق للحجر الخ) فيه انه لم يتكلم على الحجر الكلى بل انما ذكر حجرا خاصا وهو حجر المدين لاحاطة الدين والتفليس (قوله لان المرتد ليس بمالك) رد بانه ينفق عليه من ماله ويقضى منه ديونه فيكون ماله لا يملكه قبل موته ممنوع (قوله كل سبب وغايته) كأن يقول المجنون محجور عليه من مبدا جنونه للافاقة (قوله لقلة الكلام عليه) أى لان الحجر المتعلق بالمجنون من حيث النفس فقط وأما الصبى فمن حيث النفس والمال *(باب الحجر)* (قوله المجنون) كان جنونه مطبقا أو متقطعا ويحجر عليه وقت جنونه (قوله بصرع أو وسواس) نوعان من أنواع الجنون يعرفان عند الاطباء احترازا عما اذا كان بالطبع فانه لا يفيق منه عادة (قوله فلا بد من ذلك) اى ٣٣٥ من الفك (قوله انما هو حجر آخر) أى واذا كان كذلك فلا يحتاج لقولنا ان كان جنونه فخلاصته انه لا يحتاج للفك مطلقا كان جنونه طارئا بعد البلوغ والرشد أم لا نعم يرد عليه ان الحجر للصبا والسفه يحتاج لفك مع أن المصنف قال الى حفظ مال ذى الاب ثم بعد كتبى هذا رأيت شب ذكر ما نصه المجنون من حيث جنونه محجور عليه للافاقة فبمجرد الافاقة ينفك عنه حجر الجنون من غير احتياج لفك ويرجع لما كان عليه من حجر صبا أو سفه ان كان وينفك عنه بما يأتى انتهى والحاصل ان الحجر على المجنون من حيث النفس يزول بمجرد زوال الجنون فهو مفيد لما قلنا والحمد لله تعالى (قوله لابويه) المناسب لابيه لان الام لا حجر لها ولعل الاظهر أن يقول لابيه أو وصيه والا فالحاكم (قوله زال عنه) الا أن يخاف عليه فساد أو هلاك لجماله مثلا فيمنعه الاب والولى والناس اجمعون وفى عب خلاف ما فى الشارح ونصه وأما الصبية فيستمر الحجر عليها بالنسبة لنفسها الى سقوط حضانتها بالبناء بها لان الحضانة حق للحاضن خلافا لابن الحاجب انها كالصبى والاظهر كلام شارحنا ويوافقه شب (قوله كما هو أحد الاحتمالات الخ) أى ويحتمل أن يريد بهذا حجر المال ثم أبدل منه قوله الى حفظ وهذا هو حاصل كلام ابن غازى ان قوله فيما يأتى الى حفظ مال ذى الاب بعده بدل اشتمال من هذا ويحتمل أن يكون قوله لبلوغه متعلقا بلفظ الصبى فهو تحديد للصبا ويكون قوله الى حفظ متعلقا بلفظ محجر فهو تحديد للحجر ويحتمل أن يكون هذا فى حجر المال بالنسبة لليتيم الذى لا حجر عليه وما يأتى فيمن له حاجر من أب أو وصى أو مقدم (قوله بثمانى عشرة سنة) أى يعرف بثمانى عشرة سنة وهى جملة مستأنفة استئنافا بيانيا فهى جواب عن سؤال مقدر كان قائلا قال له بماذا يعرف فقال ويجوز فى ثمان حذف الياء مع كسر النون

وقصها واثبات الياء ساكنة ومفتوحة والنون مكسورة فيهما قاله ابن هشام فى التوضيح (قوله والافلا) أى لان الانسان اذا بلغ تغلظ حنجرته وتغلظ رقبته (قوله أو الحمل) فى أنثى أو خنثى ويزول حينئذ اشكاله ولا يعتبر فيها كبر النهد (قوله لكان أولى) فيه ان النبات اذا كان مصدرا مجردا يكون معناه ظهور النبات بمعنى النابت والظهور معنى من المعانى فهو مثل الانبات سواء فلا اطلاع لنا عليه فالاحسن ان يراد أن النبات نفس النابت فلا يكون مصدرا بل اسم للنابت (قوله فى حقوق الله الخ) بيان للاطلاق وعلى هذا القول فهو علامة فى الظاهر والباطن والقول بالاطلاق هو المعتمد وهو الذى صدر به المصنف كما أفاده بعض من حقق (قوله أو هو علامة فى حقوق الآدمى الخ) المناسب أن يقول أو هو علامة فى حقوق الآدمى فى الظاهر كلزوم الطلاق والعتق ولا يلزمه فيما بينه وبين الله طلاق ولا حد حتى يحتلم أو يبلغ سن الاحتلام وأما مثل حقوق الله فلا يلزم ظاهرا ولا باطنا وهذا الذى قلناه يفهم من كلام غيره (قوله كما لو ادعى على الصبى) هذا مطلوب وقوله أو ادعى الخ هذا طالب فهو لف ونشر مرتب ويمكن أن يكون مدعى البلوغ مطلوبا كما لو ادعى عليه انه أتلف شيأ قد ائتمن عليه وأنه بالغ ووافق على جميع ما ادعى به عليه مع كونه قد ثبت حفظه للمال وخالفه الأب فى ذلك وكان صاحب ذلك المتاع ممن يتهم أن يكون غرض المقر دفع ذلك اليه اما القرابة أو صداقة فلا يلتفت اليه (قوله واما اذا ادعاه بالسن الخ) ويصدق فى السن ان ادعى ما يشبه اذا جهل التاريخ (قوله طالبا كما لو ادعى الخ) ربما يقع فى الوهم من العبارة ان تلك الدعوى ذات تهمة وليس كذلك بل المراد ريبة خارجة عن ذات الدعوى (قوله لكن المعتمد وفى تصديقه) أى مع الريبة (قوله لان الحدود تدرأ) أى وانكاره البلوغ شبهة تدرأ الحد عنه وترب أصله يريب نقلت حركة الياء الى الساكن الصحيح قبلها وهو الراء فصارت الياء متحركة فى الاصل منفتحا ما قبلها الآن فقلبت ألفا فلما دخل الجازم سكن الياء فحذفت الالف لالتقاء الساكنين * (فرع) * سئل السنهورى عن البكر اليتيمة تريد النكاح وتدعى عليه البلوغ هل يقبل أو يكشف فاجاب بانه يقبل قولها اه ولو طالب وقال لم أبلغ فالظاهر انه يقبل قوله وربما يدل عليه فرع السنهورى

ستة عشر ولابن وهب خمس عشرة سنة ثم ان العلامات ليست منحصرة فيما ذكر المؤلف لان منها فرق أرنبة المارن ونتن الابط وغلظ الصوت ومن ذلك ان تأخذ خيطا وتثنيه وتديره برقبته وتجمع طرفيه فى اسنانه فان دخل رأسه منه فقد بلغ والافلا (ص) أو الحلم (ش) أشار بهذا الى ثانى المشترك وهو الحلم اتفاقا وهو الانزال فى النوم ولم يدخل بقياس الاحروية الانزال يقظة وأشار للثالث والرابع المختصين بالانثى بقوله (ص) أو الحيض أو الحمل (ش) والمراد بالحيض الذى لم يتسبب فى جلبه والافلا يكون علامة وللخامسة المشتركة وانما أخرها لقوة الخلاف فيها بقوله (ص) أو الانبات (ش) للعانة وان لم يكن انزال ولا بلوغ سن والمراد به الخشن لا الزغب وقوله أو الانبات أى للعانة لا الابط أو اللحية لانه يتأخر عن البلوغ ثم ان المراد بالانبات النبات لان الانبات هو انبات الله تعالى لا اطلاع لنا عليه فلو عدل عن المصدر المزيد الى المجرد لكان أولى بمراده (ص) وهل الا فى حقه تعالى تردد (ش) يعنى ان الانبات المذكور هل هو علامة للبلوغ مطلقا فى حقوق الله تعالى من صلاة وصوم ونحوهما مما لا ينظر فيه الحكام وحقوق الآدمى من حد وطلاق وقصاص ونحوها مما ينظر فيه الحكام وهو ظاهر كلام المازرى وغيره أو هو علامة فى حقوق الآدمى وأما حقوق الله فهو علامة فى الظاهر كلزوم الطلاق والعتاق ونحوهما وأما مثل وجوب الصلاة وشبهها فانه لا يكون علامة قاله ابن رشد والى ذلك أشار بالتردد (ص) وصدق ان لم يرب (ش) أى وصدق مدعى البلوغ أو عدمه طالبا كان أو مطلوبا فى الاحتلام أو الانبات كما لو ادعى على الصبى البلوغ لاقامة حد جناية فانكر أو ادعى هو البلوغ ليأخذ سهمه فى الجهاد مثلا فانه يصدق فى الوجهين ان لم يرب فى قوله والافلا يصدق فالضمير فى وصدق للصبى أى وصدق فى ادعاء البلوغ اثباتا ونفيا طالبا أو مطلوبا ان لم يرب هذا اذا ادعى البلوغ بالاحتلام أو الحيض أو الانبات وأما اذا ادعاه بالسن فلا بد من اثبات ذلك بالعدد وأما بالحمل فلا يلتفت لقولها حيث لم يكن ظاهرا وينتظر الامر فى ذلك حتى يظهر وفى عبارة وصدق الصبى فى بلوغه ان لم يرب فان حصلت ريبة فلا يصدق طالبا كما لو ادعى انه بلغ ليأخذ سهمه فى الجهاد ونحوه أو مطلوبا كما اذا جنى جناية وادعى عليه البلوغ ليقام عليه الحد فانكر ذلك كما فى الشارح لكن المعتمد تصديقه فيما اذا كان مطلوبا فى هذا الفرض المذكور لان الحدود تدرأ بالشبهات

(قوله لان المصلحة اذا كانت في الرد أو الاجازة تعين) إي فذلك أمره ظاهر فلا حاجة الى الاختصاص الشامل لذلك (أقول)
والتخيير امره ظاهر فلا حاجة الى جعلها للتخيير فلا فرق (قوله ويرده أيضا) أي يرد جعلها للاختصاص (أقول) قد علمت انه
لا موجب لرد الاختصاص (قوله فالرد ليس خاصا بالولي) يمكن أن يقال المراد اختصاص نسبي أي مادام صبيا مميزا ثم بعد كتبي
هذا وجدت في شرح عب مايفيده (قوله ويستثنى الخ) هذا يفيد ان المراد بالمميز المحجور بلغ أم لا ويكون قوله بعد كالسفيه
تشبيه في المسئلة الاخيرة التي هي قوله وصحت وصيته والاحسن ان يراد به ٣٢٧ خصوص الصبي ويكون قوله كالسفيه
تشبيها تاما (قوله مع ما في هذا من دوام العصمة) أي ودوام العصمة أمر ندب له الشارع (قوله يعني ان المميز) هذا يقتضي ان الكلام هنا في المميز والسفيه الا انه يعارضه قوله ومثل الصبي الخ (قوله أو علم وسكت) المناسب اسقاطه لانه اذا علم وسكت فهو اذن (قوله ولو حنث الخ) ليس المراد حنث حقيقة اذ لا تنعقد يمين غير بالغ بل المعنى علق اليمين في صغره وفعل بعد بلوغه ضد ما حلف عليه مما يوجب الحنث أن لو كان بالغا حين التعليق فلا يلزمه (قوله فاذا حلف الخ) لا يخفى انه حينئذ يكون حلفا فيما يتعلق بالاموال فاذن فالمناسب أن يقول ولو بعد رشده وبلوغه نعم لو كان الحلف بالطلاق لصح كلام المصنف لكن ليس الكلام الا فيما يتعلق بالاموال (قوله بحرية عبده فلان) أي أو بطلاق زوجته ان لا يدخل دار فلان في هذا الشهر فبلغ ودخلها فالحكم ما قاله المصنف (قوله بعد بلوغه ورشده) فيه
اشارة الى أن محل الخلاف اذا حنث بعد رشده فلو قال المصنف بعد رشده لكان
أفضل (قوله فلا يحمل كلام المؤلف عليه) لا يأتي الحل اصلا بعد قول المتن ولو حنث بعد بلوغه وان كان النظر لما قبل المبالغة
فالمعنى صحيح والحاصل ان كلام المصنف صحيح جعلت للمبالغة أو للحال وخلاصة ما في المقام ان المناسب للمصنف أن يقول
ولو حنث بعد بلوغه ورشده لاجل أن الكلام في الاموال فلا بد من زيادة رشده (قوله ورجع ت الضمير الى الرشد) فيه نظر
وقوله لانه قال الخ لا يدل له كما هو ظاهر

وفي كلام المواق ما يفيده (ص) وللولي رد تصرف مميز (ش) يعني ان المميز اذا تصرف بمعاوضة بغير اذن وليه فذلك موقوف على نظر وليه من اجازة أو رد كان الولي ابا أو غيره حيث استوت مصلحة الرد والاجازة وأما تصرفه بغير معاوضة كهبة وعتق وما أشبه ذلك فانه يتعين على الولي رده وظهر مما قررنا أن اللام في قوله وللولي للتخيير لان المصلحة اذا كانت في الرد أو الاجازة تعين فعل ما هي فيه فلا يحتاج الى جعلها للاختصاص ويرده أيضا قوله وله ان رشد فالرد ليس خاصا بالولي ويستثنى من قوله وللولي الخ ما اذا أسر المحجور عليه واراد الفداء او امتنع وليه فلا كلام لوليه ويستثنى منه أيضا ما اذا كانت الزوجة عند زوج موسر وامتنع من الانفاق عليها وطلبت من الولي الانفاق عليها من مالها فانه يجب على الولي ذلك لانها لو كانت غير متزوجة لوجب على الولي ذلك مع ما في هذا من دوام العصمة وأيضا لو أرادت عدم الزواج فانها لا تجبر عليه وقال بعضهم لا يجبر الولي على ذلك الا اذا أراد الزوج فراقها ان لم ينفق عليها الولي ويستثنى من ذلك أيضا ما اذا كان تصرفه في هبة أو صدقة شرط الواهب عدم الحجر عليه فيها وفي دعوى الاستثناء في الاولين نظر لان المصلحة تعينت فيهما فيجب المصير اليها ولا شك ان خلاصه من الاسر ودوام الزوجة عند زوجها من ذلك (ص) وله ان رشد (ش) يعني ان المميز اذا تصرف بغير اذن وليه ولم يعلم بذلك الا بعد خروجه من الحجر أو علم وسكت أو كان مهملا لا ولي له وتصرف ثم خرج من الحجر بأن بلغ رشيدا فان النظر في ذلك له لا لغيره فان شاء رده وان شاء امضاه كما كان لوليه لكن الخيار له هنا سواء كان تصرفه مما يجوز للولي رده أو مما يجب عليه رده كالعتق ونحوه ومثل الصبي اذا بلغ رشيدا السفيه اذا رشد لكن في السفيه المهمل على أحد القولين الآتيين وهو ان تصرفه قبل الحجر محمول على المنع عند ابن القاسم وأما عند مالك فهو محمول على الاجازة فلا يحتاج الى اجازة (ص) ولو حنث بعد بلوغه (ش) هذا مبالغة في ان له الرد والامضاء فاذا حلف في حال صغره بحرية عبده فلان أو صدقة ان دخل دار زيد ثم دخلها بعد بلوغه ورشده فالمشهور ان له الاجازة وله الرد وأما ان حلف في حال صغره وحنث في حال صغره بان دخلها فانه لا يلزمه شئ بلا خلاف فلا يحمل كلام المؤلف عليه لعدم تأتي المبالغة وكلام المؤلف لا يشمل السفيه بدليل قوله بعد بلوغه ورجع ت الضمير الى الرشد لانه قال بعد بلوغه رشيدا أي بعد بلوغه في حال

٤٣ شي نا

(قوله ولذا قال الخ) فيه أنه ولو حمل على الصبي فقط لابد من زيادة و رشده لان الكلام في الاموال (قوله ولما كان حنثه الخ) لامعنى له فالاولى حذفه (قوله يتنازعه رشد الخ) والمراد بالرشد حسن التصرف (قوله وكلام المقدمات الخ) كلام شب وعب يقتضي انه المعتمد (قوله حيث تغير الحال) وأما لو استمر الحال على ما هو عليه فلا رد عليه كما صرح به عب اعلم أن المعتمد ظاهر لفظ المصنف ولا ينافيه كلام المقدمات لان معنى كلام المقدمات انه اذا تغير بزيادة فله دفعا لما يتوهم من انه يتعين الرد وهذا لا ينافيه أنه له ذلك ولو لم يتغير (قوله الا أن يصون به ماله) أي يحفظ به ماله (قوله فيضمن في المال الذي صون به خاصة) بمعنى انه اذا كان يتغذى كل يوم بنصف فضة فيضمن في هذا النصف لا يتعداه الى غيره فاذا كان ما أتلفه أقل من النصف ضمنه فقط أو كان قدر النصف كذلك فان كان أكثر من النصف لا ضمان عليه في الزائد (قوله فيضمن في المال الذي صون به خاصة) بمعنى انه اذا كان يتغذى بنصف فضة فقط ٣٣٨ فلا يضمن الا النصف لا غير وقوله صون أي حفظ (قوله في ماله لا في ذمته) فان تلف فافاد غيره لم يضمن فلو لم يكن له مال أصلا لا ضمان عليه اصلا والحاصل على هذه العبارة انه حمل الافساد على ما يشمل طرحه في البحر مثلا وما يشمل الانتفاع به وانه اذا لم يؤمن عليه فيضمن اذا كان له مال فاذا لم يكن له مال فلا شئ عليه وسواء في ذلك طرحه في البحر او لا صون به ماله او لا واما اذا أمن عليه فلا ضمان عليه حيث طرحه في البحر مثلا ولو كان له مال واما اذا أكله مثلا فان حصل به حفظ المال بان أكل على جوع مثلا فيضمن في المال الذي عنده الذي وقع فيه التصوين فان لم يكن على جوع فكما لو طرحه في البحر (قوله وبعبارة الخ) لا يخفى انه على هذه العبارة حمل الافساد على طرحه في البحر مثلا لا على ما اذا انتفع به في أكل ونحوه حاصله انه اذا طرحه في البحر مثلا فيضمنه ان لم يؤمن عليه و الا فلا ضمان عليه (قوله وفي مفهوم أفسد) لم يتكلم على منطوقه والحكم انك تقول انه اذا افسد ضمن في ماله ان كان له مال والا فني ذمته خلافا لعج وغيره (قوله فان اصرفه الخ) مفهوم افسد وقوله فيما لا بد منه أي واما اذا اصرفه في غير ذلك فهو بمثابة الافساد فيعطى حكمه وقوله فان لم يؤمن ضمن مطلقا أي كان له مال ام لا بقي أم لا وتتبع ذمته ان لم يكن له مال (قوله ضمن مطلقا) أي كان له مال أم لا بقي أم لا ان كان له مال أخذ منه والا اتبع في ذمته عند حصول اليسار وقوله لانه احرى من الافساد أي واذ كان يضمن عند الافساد اذا لم يؤمن فأولى اذا اصرفه فيما لا بد له منه عند عدم الامن وقوله وان امن ضمن الخ أي والموضوع انه أصرفه فيما لا بد منه أي واما لو امن وصرفه فيما له غنى عنه فلا يكون ضامنا (قوله اللخمي الخ) كلام اللخمي مرتبط بقوله وان امن ضمن ان كان له مال وظهر من ذلك التقرير ان الحكم في العبارة الثانية مخالف للحكم في العبارة الاولى وهي لعج والثانية هي التي يفيدها النقل (قوله وينبغي ان يضمن الاقل الخ) فاذا كان يتغذى بنصف فضة كل يوم وكان ما افسده يساوي نصفين فلا يضمن الا نصفا فقط فاذا كان ما يتغذى به يساوي نصفين وما اتلفه يساوي نصفا فيضمن نصفا فقط

رشده وعليه فيشمل الصبي والسفيه اهـ ولذا قال بعض لو قال ولو حنث بعد رشده لكان أحسن وهذا صادق بما اذا كان الحلف بعد البلوغ لكن هذا يخص بالحلف فيما يتعلق بالمال كالحلف بالعتق أي والا فالحلف بالطلاق ونحوه لازم له لانه عاقل بالغ * ولما كان حنثه موقوفا عبر بالحنث لانه حنث موقوف على امضائه ورده لا حنث محتم وبعبارة المراد بالحنث قبل البلوغ صورة وهو مخالفة ما حلف عليه وقوله بعد بلوغه يتنازعه رشد وحنث (ص) أو وقع الموقع (ش) هذا مبالغة أيضا في ان له الامضاء والرد بعد بلوغه ورشده ولو صدر منه ذلك التصرف على وجه النظر والسداد ولا يلزمه امضاؤه وظاهره التخيير سواء استمر الحال على ما كان عليه أو تغير بزيادة فيما باعه أو نقص فيما ابتاعه وكلام المقدمات يفيد أنه انما له التخيير فيما وقع الموقع حيث تغير الحال عما كان فمن حمله على العموم ففيه نظر (ص) وضمن ما أفسد ان لم يؤمن عليه (ش) أي وضمن الصبي مميزا أم لا ما اتلفه ان لم يكن امن عليه والا فلا ضمان عليه الا أن يصون به ماله فيضمن في المال الذي صون به خاصة ثم انه يضمن ما أفسد حيث لم يؤمن عليه في ماله لا في ذمته وبعبارة وفي مفهوم أفسد تفصيل فان أصرفه فيما لا بد له منه فان لم يؤمن ضمن مطلقا لانه أحرى من الافساد وان أمن ضمن ان كان له مال وبقي ولا تتبع ذمته اتفاقا اللخمي وينبغي ان يضمن الاقل منه أو مما صون به ماله * ولما كان الحجر عليه في حياته لحق نفسه وكانت الوصية في ماله بخلاف ذلك فهي جائزة ولا حجر عليه فيها لانها خارجة من ثلثه بعد موته فساوى فيها البالغ أشار الى ذلك بقوله (ص) وصحت وصيته (ش) أي وصحت وصية الصغير المميز أي وجازت أيضا وانما اقتصر على الصحة لاجل الشرط المذكور

وقوله (ص) كالسفيه (ش) تشبيه فيما قبله فقط وهو صحة وصيته ويحتمل أن يكون تشبيها تاما في الاحكام السابقة من قوله وللولى رد تصرف مميز الى هنا ان أراد بالمميز الصبي أى وللولى رد تصرف السفيه وله ان رشد الخ وهذا أولى وأما قوله (ص) ان لم يخلط (ش) فهو شرط في المميز والسفيه والمعنى ان صحة الوصية منهما مالم يحصل تخليط اما ان حصل فان وصيتهما لا تصح وفسر اللخمي التخليط بالايصاء بما ليس قربة وأبو عمران بان لا يعرف ما ابتدأ به وقد أشار الى هذا المؤلف في باب الوصية بقوله وهل ان لم يتناقض أو ان اوصى بقربة تأويلان (ص) الى حفظ مال ذى الاب بعده (ش) يعنى ان الحجر لا يزال منسحبا على الصبي الى بلوغه رشيدا وهو المراد بحفظ المال ومعناه أن يكون بعد بلوغه حسن التصرف وحينئذ ينفك عنه حجر أبيه ولو لم يفكه أبوه عنه بخلاف الوصى ومقدم القاضى فانه لا بد ان يفكا عنه الحجر بعد بلوغه رشيدا والى هذا أشار بقوله (ص) وفك وصى أو مقدم (ش) أى من قدمه القاضى أى مع حفظ ماله ولا يحتاج الامر في فكهما الحجر عنه الى اذن القاضى وانما كان الوصى هنا أقوى من الأب وهو فرعه لأن الأب لما أدخل الابن في ولاية الوصى صار بمنزلة ما لو حجر عليه أى بعد بلوغه رشيدا وهو اذا حجر عليه لم يخرج الا باطلاقه ولو مات الوصى قبل الفك تصير افعاله بعد ذلك على الحجر ولا بد من فك الحاكم ولا يقال صار مهملا ولا يتأتى الخلاف الآتى بين ابن القاسم ومالك لانه محجور عليه وفى كلام المؤلف من قوله الى حفظ مال ذى الاب الخ اشعار بان اليتيم المهمل يخرج من الحجر بالبلوغ (ص) الا كدرهم لعيشه (ش) هذا مستثنى من قوله وللولى رد تصرف مميز يعنى ان الولى له أن يحجر على الصغير والسفيه ويرد تصرف كل اذا كان ذلك في شئ له قدر وبال وأما الشئ التافه مثل درهم يشترى به شيأ يأكله كالخبز والبقل وما أشبه ذلك فان وليه لا يحجر عليه في ذلك وأما زوجة المحجور فهى التى تقبض نفقتها وأخذ ابن الهندى من قوله مثل الدرهم يبتاع به لحما ان الوصى لا يدفع له غير نفقته وقال ابن العطار يدفع له نفقته ونفقة رقيقه وامهات أولاده ثم اخرج ما يخص السفيه

(قوله وهذا اولى) أى لعمومه وشموله لجميع ما تقدم واما على الاحتمال الاول فليس كذلك وقد يقال انه على الاحتمال الاول يراد بالمميز ما يشمل السفيه والاحكام الآتية بعد جارية على هذا المنوال الا قوله وصحت وصيته فقاصر على الصبى بقرينة التشبيه فيؤدى الاحتمالين واحد ويمكن ان توجه الاولوية بجعل الكلام على مساق واحد بخلافه على الاحتمال الاول فلم يكن على مساق واحد كما علم مما تقدم (قوله بان لا يعرف ما ابتدأ به) بان يقول أوصيت بدينار لزيد ثم يقول اوصيت لزيد بدينارين وهكذا فالمراد بعدم المعرفة التناقض (قوله الى حفظ مال ذى الاب) بان لا يصرفه في لذاته ولو مباحة وان لم تجز شهادته ثم انك خبير بان في المصنف شيأ وذلك لانه لا يعلم منه الحافظ المال ذى الاب فلو قال الى حفظ ذى الاب ماله لكان أولى ويجاب بان المصدر مضاف للمفعول والتقدير الى حفظ ذى الاب ماله ولكن لما حذف الفاعل هنا احتاج للاظهار فيما بعد حيث قال ذى الاب وقوله وفك وصى أو مقدم أى بعده فحذف لفظ بعده من هنا لدلالة الاول عليه وصفة اطلاق الحجر من الوصى أن يقول أشهد فلان أنه لما تبين له رشد يتيمه فلان أطلقه ورشده وملكه أمره فان قامت بينة انه لم يزل سفيها رد فعله وعزل الوصى وجعل غيره عليه ولا يضمن الولى شيأ مما أتلفه لانه فعله باجتهاده (قوله وهو اذا حجر عليه) حاصله كما أفاده بعض الشراح ان الصبى متى بلغ رشيدا خرج من حجر أبيه ولا يحتاج لفك مالم يكن أبوه حجر عليه قبل الرشد وأشهد على ذلك وهذا ظاهر اذا كان بعد البلوغ بل وظاهر التوضيح ولو قبله فاذا حصل ما ذكر فلا يخرج من الحجر الا بالفك والمراد بلغ رشيدا أى تحقق ذلك فان جهل فهو محمول على السفه فالحاصل ان قوله وهو اذا حجر عليه أى بعد البلوغ أى قبل أن يعلم حاله (قوله يخرج من الحجر بالبلوغ) هذا يأتى على قول مالك الذى هو معتمد وتأمل في وجه الاشعار فانه لم يظهر مع ما تقدم من ان قوله والصبى لبلوغه يحجر النفس (قوله لعيشه) اى ضروراته ومصالحه كحلاقة رأسه وغسل ثوبه ونحو ذلك وقوله لعيشه أى وهو يحسن التصرف فيه والا فلا يدفع له وقال الزرقانى ان المراد به الدرهم الشرعى وربما يشعر بذلك قول المدونة يشترى به لحما اذ لا يشترى اللحم بدرهم من الفلوس ومعنى كلامه ان الدرهم اذا دفع له أو الدرهمين اذا دفعه له من نفقة فاشترى بذلك شيأ لعيشه فان فعله ماض واما لو باع من متاعه شيأ لعيشه فان للولى النظر فيه ولو قل كذا ينبغى وانظر في ذلك (قوله وقال ابن العطار الخ) أى وكذا يدفع له نفقة ولده وأما نفقة زوجته وخادمها فتعطى لها وهذا كله اذا أحسنت التصرف في ذلك

فان كانت زوجته أمة دفعت نفقتها السيدها والظاهر ما قاله ابن العطار بل يمكن التوفيق بحمل ما أخذ من المدونة على ما اذا لم
يتعلق به نفقة لاحد فتدبر (قوله لاطلاقه) معطوف على محذوف أى وللولى رد تصرف مميز فى مال لا فى طلاق فلا يرد
انه يشترط فى لا ان لا يتصادق أحد متعاطفيها على الآخر (قوله وتصرفه) أى اذا كان الاب لم يحجر عليه قبل *(فائدة)* الحجر على من بلغ رشيدا يكون من الحاكم وأما على الصبى أو من بلغ سفيها فمن الاب فالحاجر فى الاول الحاكم وفى الثانى الولى والحاصل ان الجنون تارة يطرأ على بالغ رشيد وتارة على بالغ سفيه فان طرأ على بالغ رشيد فان الحجر عليه لا يكون الا للحاكم فاذا زال جنونه عاد لحالته الاولى وهى الرشد واذا طرأ على سفيه فالحجر لوليه مستمر فاذا زال الجنون عاد محجورا عليه كما كان وكذلك الصبى الا أن يزول جنونه وقد بلغ رشيدا (قوله وعليهما العكس) أى ولهما العكس فلا يرد ان هذين القولين منصوصان لا مخرجان (قوله المعلوم السفه) أفاد كلامه هذا ان الاولى للشارح أن يقول أى الشخص الذكر البالغ العاقل المعلوم السفه (قوله ويأتى محترز) هذا لا يظهر لان الآتى فى الانثى التى لها ولى فمحترزه هنا الاولى له وكذا يقال فى قوله وتقدم محترز الثانى (قوله والثالث فى قوله المجنون الخ) لا يخفى ان هذا يقتضى ان قوله المجنون محجور بحجر مال وليس كذلك بل حجر النفس فبمجرد الافاقة ينفك عنه حجر الجنون من غير احتياج الى فك ويرجع لما كان عليه من حجر صبا أو سفه ان كان وينفك عنه ذلك بما سيأتى

البالغ بالعطف على تصرف بعد أن أخرج ما يعمه باداة الاستثناء فقال (ص) لا طلاقه واستلحاق نسبه ونفيه وعتق مستولدته وقصاص ونفيه واقرار بعقوبة (ش) والمعنى ان المميز البالغ الذى لم يعلم رشده اذا طلق زوجته ليس لوليه أن يرد ذلك على المذهب سواء كان الطلاق على وجه الخلع أم لا وكذلك يلزمه استلحاق النسب بشرطه الآتى فى بابه وكذلك اذا نفى نسبه بلعان فى الزوجة أو بغيره فى حمل الامة فليس لوليه أن يعارضه وان كان فى الاستلحاق اثبات وارث واتلاف مال لان ذلك بعد موته وكذلك اذا اعتق مستولدته فانه يلزمه وليس لوليه كلام على المشهور اذ لم يبق له فيها غير الاستمتاع ويسير الخدمة والنفقة أكثر من ذلك ويتبعها مالها ولو كثر على الراجح وقيل بقيد القلة وعليه مشى المؤلف فى باب الفلس حيث قال وتبعها مالها ان قل وقيل لا يتبعها مالها مطلقا والاول قول مالك فى رواية أشهب والثانى قول أصبغ والثالث رواية يحيى عن ابن القاسم وكذلك تلزمه جناياته على غيره من نفس أو جرح أو قذف وكذلك يلزمه اذا عفا عمن جنى عليه أو على وليه من عبد ونحوه جناية عمدا اذ ليس فيها الا العفو مجانا على مذهب ابن القاسم وهو المشهور وكذلك يلزمه ما أقر به من عقوبة فى بدنه بان قال مثلا قطعت يد زيد ولا خلاف انه لا يصح عفوه عن جراح الخطا لانها مال فان أدى بجرحه الى اتلاف نفسه وعفا عن ذلك عند موته كان فى ثلثه كالوصايا وما فى معنى الخطا من عمد لا قصاص فيه كالجائفة كالخطا وقد استفيد مما قررنا ان هذه المسائل فى السفيه البالغ ولا يتوهم دخولها من الصغير فجعل الشارح هذه المسائل فى غير البالغ سبق قلم (ص) وتصرفه قبل الحجر محمول على الاجازة عند مالك لا ابن القاسم وعليهما العكس فى تصرفه اذا رشد بعده (ش) يعنى أن أفعال السفيه الذكر البالغ المهمل المحقق السفه اذا تصرف ولو بغير عوض كعتق ونحوه محمولة على الاجازة عند مالك وكبراء أصحابه كابن كنانة وابن نافع وشهره ابن رشد فى مقدماته لان المانع الحجر عليه ولم يوجد ومحمولة على المنع عند ابن القاسم لان علة المنع عنده السفه وهى موجودة فلو رشد بعد الحجر عليه وتصرف بعد رشده وقبل الحكم باطلاقه فالحكم المتقدم لمالك وابن القاسم ينعكس ه‍ ا فمالك يمنع أفعاله لوجود الحجر عليه وهو علة المنع عنده وابن القاسم يجيز أفعاله لوجود الرشد وهو علة لجواز التصرف عنده وحملنا كلامه على البالغ لان الصبى المهمل تصرفاته كلها مردودة قبل الحجر ولو كان ذكرا وعلى الذكر لان الانثى المهملة تصرفاتها مردودة أيضا الا أن تعنس أو يمضى لدخول زوجها بها العام فتجوز أفعالها حيث علم رشدها أو جهل حالها واما ان علم سفهها فترد أفعالها وبعبارة وتصرفه اى السفيه الذكر البالغ العاقل المهمل المعلوم السفه وأما المجهول الحال وهو الذى لا يعلم له رشد من سفه فافعاله على الاجازة باتفاق ويأتى محترز القيد الاول فى قوله وزيد فى الانثى الخ وتقدم محترز الثانى فى قوله والصبى والثالث فى قوله المجنون والرابع فى قوله الى حفظ مال ذى الاب ولم يقل المؤلف وفى اجازة أفعاله قبل الحجر وردها قولان اشارة الى أن المشهور عنده

قول مالك (ص) وزيد في الانثى دخول زوج وشهادة العدول على صلاح حالها (ش) أي فيزاد ماذكر على مامر في كل واحد فذات الاب يزاد لها مع حفظ المال والبلوغ دخول زوج بها وشهادة العدول على صلاح حالها ان لم يرشدها الاب قبل ذلك وذات الوصي والمقدم يزاد لها مع البلوغ وحفظ المال وفك الوصي أو المقدم دخول زوج وشهادة العدول على صلاح حالها ان لم يرشداها قبل ذلك على الخلاف ولا يدخل في كلامه المهملة خلافا للشيخ عبد الرحمن لانه قال وزيد اي على مامر في الذكر من حفظ مال ذي الاب وفك وصي أو مقدم وقدمر مايخرج به من الحجر والمراد بالعدول مازاد على الواحد على المشهور (ص) ولو جدد أبوها حجرا على الارجح (ش) يعني أن الحجر على الانثى ينفك بدخول الزوج بها مع الشهادة على حسن تصرفها ولو جدد أبوها عليها حجرا ولا يعتبر ذلك ولا يحتاج الى فك اذا حصل ماذكر على الارجح عند ابن يونس وانظر مافي كلام المؤلف هنا في الكبير * ولما قدم ان حد الحجر في ذات الاب الرشد وشهادة العدول بالصلاح ويزاد على ذلك في ذات الوصي والمقدم الفك أشار الى ان محل ذلك حيث لم يحصل منهم ترشيد فقال (ص) وللاب ترشيدها قبل دخولها (ش) يعني أن الاب يجوز له أن يرشد ابنته البكر البالغ قبل دخولها على زوجها وسواء علم رشدها أم لا وفائدته انه لا يجوز نكاحها الا باذنها

(قوله دخول زوج بها) أي مجرد دخول الزوج فان لم يدخل فهي على السفه ولو علم رشدها (قوله وشهادة العدول الخ) فيه انه قد يقال يستغني عن ذلك بقوله الى حفظ مال ذي الاب فكيف يصح قول الشارح اى فيزاد على ماذكر الخ والجواب انه ذكره ليبين أنه لابد من شهادة العدول ولا يكتفى بسؤال الجيران غيران عج أفاد نقلا عن عياض المراد بشهادة العدول على صلاح حالها أنها لاتعرف بسفه (أقول) فحينئذ قوله الى حفظ مال ذي الاب ليس تحقيقا ولو احتمالا مع انه خلاف المتبادر والحاصل ان ذات الاب تخرج بحفظ المال مع دخول زوج وشهادة العدول على صلاح حالها وتخرج ذات الوصي أو المقدم بفكهما بعد دخول زوجهما وشهادة العدول كما ذكر فدخول الزوج وشهادة العدول مزيدان بعد حفظ المال في ذات الاب وغيرها وقبل فك غيره فان المزيد على الشئ قد يكون لاحقا كما في ذات الاب وغيره وسابقا عليه كما في ذات الوصي والمقدم فالدخول والشهادة سابقان على الفك في ذات الوصي والمقدم ولاحقان لحفظ المال في ذات الاب وغيرها وتصدق معنى الزيادة فيهما على ماذكر في الذكر فليس قوله وزيد في الانثى خاصا بذات الاب كما لبعض (قوله ان لم يرشداها قبل ذلك) أى قبل الدخول كما هو مفاد قول المصنف بعد وللاب ترشيدها الخ والمناسب ان لم يرشدها الاب قبل ذلك أي قبل الدخول وشهادة العدول كما هو ظاهر (قوله وقدمر مايخرج به) أي مر مايخرج به من ذكر من المهملة من الحجر هذا على مافي بعض النسخ من انه بالياء التحتانية وفي بعض النسخ بالفوقانية وهي ظاهرة وقد تقدم قريبا في قوله الا ان تعنس (قوله مازاد على الواحد على المشهور) قال محشي تت وتعبير المؤلف بالعدول تبع فيه ابن رشد فظاهره أنه لا يكفي اثنان وهذا الذي جرى به العمل عند الموثقين ان الترشيد والتسفيه لا يكفي فيه العدلان وعليه درج ابن عاصم في تحفته وقال في المتيطية ولا يجزى في ذلك شاهدان كما يجزى في الحقوق وعلى هذا العمل وقال ابن فرحون في تبصرته لا يكتفى برجلين في ترشيد السفيه الا مع الفشو ونقل عن الجزيري في وثائقه شهود الترشيد تجب فيهم الكثرة وأقلهم على قول ابن الماجشون أربعة وكذا التسفيه (قوله ولو جدد أبوها حجرا) أي بان يجدد عليها الحجر بعد ماحفظت المال ودخل بها الزوج وقبل الشهادة أو قبل حصول أحد الامرين المذكورين أو قبل حصولهما معا لم يعتبر ولا يحتاج الى فكه اذا حصل الامران (قوله على الارجح) اعترضه تت بانه لابن رشد وابن رشد لم يفرع الخلاف المذكور على قوله وشهادة بل على مقابله وهو مضي عام ونحوه بعد الدخول وهو قول مطرف في الواضحة فتكون أفعالها قبل العام مردودة مالم يعلم رشدها وبعده جائزة مالم يعلم سفهها أو مضي عامان وهو قول ابن نافع أو ستة أعوام وهو قول في المذهب أو سبعة وهو لابن القاسم فلو قال المصنف وزيد في الانثى مضي سبعة أعوام بعد الدخول لكان ماشيا على قول ابن القاسم الذي جرى به العمل عند أهل قرطبة ويكون قوله ولو جدد أبوها حجرا على الاظهر واقعا في محله ومعناه حينئذ أنه اذا مضت المدة المذكورة انفك عنها الحجر ولو جدد أبوها عليها الحجر قبل المدة من غير احتياجه الى الفك وان لم يثبت حفظها للمال ولا شهدت العدول بصلاح حالها ولا يقبل قول الولي ولو أبا انها سفيهة الا أن يثبت ذلك انتهى شب

كمامر والثيب تعرب عن نفسها كبكر رشدت وأما بيعها ومعاملاتها فهى محجور عليها فيها فلا يمضى شئ من ذلك الا باجازة أبيها (ص) كالوصى ولو لم يعرف رشدها وفى مقدم القاضى خلاف (ش) التشبيه فى مطلق الترشيد والمعنى ان للوصى أن يرشد البكر البالغ التى فى حجره بعد الدخول على زوجها الا قبله واختلف فى مقدم القاضى هل له أن يرشد البكر البالغ التى فى حجره بعد دخولها على زوجها أو ليس له ذلك وانظر هل للسيد أن يرشد أمته أو عبده ويصير حكمهما حكم البكر اذا رشدت أو ليس له ان يرشدهما ويأتى قوله وحجر على الرقيق الا باذن وكلام المؤلف فى الترشيد بقول المرشد من غير اثبات موجبه بدليل قوله ولو لم يعرف رشدها ولما جرى فى كلامه ذكر الولى شرع يتكلم على من هو فقال (ص) والولى الاب وله البيع مطلقا (ش) يعنى ان الاب اذا كان رشيدا هو الذى ينظر فى أمر المحجور عليه صبيا أو سفيها فغير الاب من الاقارب لا نظر له على المحجور عليه الا بايصاء من الاب أو الحاكم واختلف اذا كان الاب سفيها هل ينظر وصيه على أولاده أو لا ينظر الا بتقديم خاص فى ذلك خلاف وعلى الثانى العمل وللاب أن يبيع مال ولده الذى فى حجره من ربع وغيره وان لم يذكر سبب البيع بل وان لم يكن هناك سبب مما يأتى لان أفعال الاب محمولة على النظر والسداد بخلاف الوصى كما يأتى وبما قررنا ظهر ان قول المؤلف (ص) وان لم يذكر سببه (ش) منتقد اذ مقتضاه انه لابد لبيعه من سبب لكن لا يحتاج لذكره وليس كذلك اذ له البيع وان لم يكن هناك سبب (ص) ثم وصيه وان بعد وهل كالاب أو الا الربع فببيان السبب خلاف (ش) أى وان لم يوجد الاب فوصيه يقوم مقامه وينظر فى مصالح اليتيم من بيع وغيره وهل أفعاله محمولة على السداد فى الرباع وغيرها ولا يكلف لبيان السبب أو تحمل على السداد وانه باع لسبب وان لم يذكره بل ولا يسأل عنه الا فى الرباع فلابد من بيان السبب الذى أدى الى بيعها ويصدق فيه وان لم يعرف ذلك الا من قوله خلاف لكن ظاهر تشبيه الوصى بالاب انه لا يشترط وجود السبب فى الوصى لان الاب له البيع وجد سببه أم لا بينه أم لا وليس كذلك لانه لابد فى الوصى من وجود السبب لكن اختلف هل لابد من بيانه أو لا (ص) وليس له هبة للثواب (ش) يعنى ان الوصى لا يجوز له أن يهب من مال اليتيم للثواب بخلاف الاب لان الهبة اذا فاتت بيد الموهوب انما عليه القيمة والوصى لا يبيع بالقيمة بخلاف الاب والحاكم كالوصى (ص) ثم حاكم وباع بثبوت يتمه واهماله وملكه لما بيع وانه الاولى وحيازة الشهود له والتسوق وعدم الغاء زائد والسداد فى الثمن (ش) يشير به الى أن مرتبة الحاكم متأخرة عن مرتبة الاب والوصى فيتولى أمره بنفسه أو يقيم له من ينظر فى مصالحه ثم ان الحاكم لا يبيع ما دعت الحاجة الى صرف ثمنه فى مصالح اليتيم الا بشروط أن يثبت عنده يتم الصغير لاحتمال وجود أبيه واهماله لاحتمال وجود وصى له أو مقدم وملكه للذى يبيع عليه لاحتمال أن يبيع ما ليس له وان الشئ المبيع أولى

(قوله وأما بيعها ومعاملاتها الخ) فيه نظر بل النصوص مفيدة أن المراد فى المعاملات بل ينافى ما تقدم له قريبا من قوله ان لم يرشدها الاب قبل ذلك لان هذا فى المعاملات قطعا وهذا كله اذا لم يثبت رشدها وانما الترشيد بقول المرشد من غير اثبات الموجب كما أفاده بعض شيوخنا (قوله وفى مقدم القاضى خلاف) الراجح لا وانه ليس له الترشيد بعد الدخول الا اذا ثبت موجبه من حفظ المال وشهادة العدول على صلاح حالها وأمره القاضى بذلك (قوله والمعنى أن الوصى الخ) فائدة هذا الترشيد بعد الدخول انها تصير رشيدة ولو لم تشهد العدول بصلاح حالها (قوله حكم البكر) اى فلا تزوج الا باذن وقوله ويأتى سندا لقوله وليس كذلك (قوله بدليل قوله الخ) اما بجعل الواو للحال أو المبالغة وروح الدلالة قوله ولو لم يعرف رشدها وقوله وان لم يكن هناك سبب مما يأتى فيه اشارة الى انه لابد من سبب وهو كذلك واذا تأملت تقول لا حاجة لذلك ولا يرد اعتراض على المصنف لانا نقول المراد ان لم يذكر سببه أصلا ولا تقييده بما يأتى (قوله ثم وصيه) اى الاب وقوله وان بعد اى الوصى لا بقيد كونه وصى الاب (قوله فببيان السبب) اى الآتى الذى يباع عقاره له والربع فى اللغة المنزل والمراد به هنا العقار مطلقا وعبر به لانه أخصر من العقار (قوله لانه لابد فى الوصى من وجود السبب) اى الذى هو من الاسباب الآتية (قوله ثم حاكم) المراد به القاضى بدليل قوله ومال يتيم القضاة (قوله بثبوت يتمه) الباء سببية أو بمعنى بعد (قوله وملكه ما يبيع) اى لما يراد بيعه لان اثبات ما الملكية مقدم على البيع (قوله وحيازة الشهود له) فنقول هذا الذى حزناه اى أحطنا به هو الذى نشهد بملكه لليتيم

ما يباع على اليتيم اى أولى من ابقائه و يثبت عنده حيازة الشهود لذلك الشئ الذى يباع خشية أن يقال بعد ذلك ليس هذا المبيع هو الذى شهد بملكه له وهذا ما لم تتضمن شهادة بينـة الملك ما شهدت به بينة الحيازة كما يقع عندنا بمصر من ذكر شهود الملك حدود الدار مثـلا ومحلها وسائر ما تميز به فيستغنى بذلك عن بينة الحيازة و يثبت عنده التسوق للشئ الذى يباع المرة بعـد المرة وعدم وجود من يزيد على ما أعطى فيها وان الثمن سداد اى ثمن المثل فأكثر لا نسيئة ولا عرضا خوف العـدم والرخص فان قلت الوصى لا يبيع الا للغبطة بأن يكون الزائد على الثمن قدر الثلث مع ان الوصى مقدم على الحا كم قلت الحا كم تصرفه بحسب الاصـل عام بخلاف الوصى فان تصرفه مقصور على الموصى عليه ثم ان هـذا انما يتجه على ان قوله وانما يباع عقاره لحاجة الخ فى الوصى و يأتى انه فيـه وفى الحا كم وهذه شروط لصحة البيع و بعبارة ولو باع القاضى تركة قبل ثبوت موجبات البيع فافتى السـيورى برد بيعـه و يلزمه المثل أو القيمة ان فات وكذا لو فرط فى قبض الثمن حتى هرب المشترى أو هلك (ص) وفى تصريحه بأسماء الشهود قولان (ش) اى وهل يفتقر الحا كم الى أن يصرح على سبيل اللزوم بأسماء الشهود الذين أوجبوا البيع عنـده أو لا يفتقر الى التصريح بأسمائهم بان يقول ثبت ما ذكر بالبينة الشرعية فيـه قولان وأما الغائب فلا بد من تسمية البينة التى حكم القاضى عليه بها والا نقض الحكم على المشهور كما يأتى فى قوله فى باب الاقضية وسمى الشهود والا نقض ومحـل القولين فى الحـا كم العـدل والا فلا بد من التصريح والا نقض (ص) لا حاضن كجد وعمل بامضاء اليسير وفى حـده تردد (ش) يعنى ان الجد ونحوه كالاخ والعم لا يجوز له أن يبيع شيـأ من مال محضونه الا الشئ اليسير أى الذى ثمنه يسـير فانه يجوز له أن يبيع ذلك ابتـداء وسواء كان الحاضن ذكرا أو أنثى قريبـا أو أجنبيا فالمراد بالحاضن هنا الكافل وتمثيـله بالجد يوهم قصر الحكم على الاقارب وفى حد اليسير بعشرة دنانير أو بعشرين أو ثلاثين تردد وظاهر كلامهم انه لا ينظر لحال مالكه من كونه كثير المـال أولا وفى بعض التقارير لما ذكر القول الاول قال وانظر بالنسبة لماذا والظاهر أن يسأل أهل المعرفة عن المقدار الذى يكون العشرة بالنسـبة اليه قليـلة وكذا يقـال فيما بعـده من التحديد بعشرين

(قوله أولى من ابقائه) الاولى أن يقول أولى من بيع غيره كما فى كلام غيره (قوله المرة بعـد المرة) أى اظهاره فى السوق المرة بعد المرة وفى شرح شب المراد به اظهاره للبيع واشهاره بالمناداة عليه ونحو ذلك لا تكرر وقوفه بالسوق لانه لا يشـترط وأيضا الوقوف به فى السوق لا يأتى فى العقار (قوله فان قلت الخ) هذا السؤال لا ورود له أصلا وذلك لانا لا نسلم انه لا يبيع الا للغبطة الذى هو الزيادة الثلث بل يبيع لغيرها والبيع لغير الغبطة لا يتوقف على كون الثمن يزيد والحاصل ان المصنف سيأتى يقول وانما يباع عقاره لحاجـة أو غبطة الخ واذا كان كذلك فلا معنى لقوله ٣٤٣ فان قلت الوصى لا يبيع الا للغبطة وقوله و يأتى انه فيـه وفى الحا كم أى فيقال ان الحاكم لا يبيع الا بزيادة على الثمن كالوصى هـذا مراده وقد علمت انه لا يصح ذلك أصلا ولا ورود لذلك أصلا واذا تبين ان الوصى والحا كم يبيعان للغبطة ولغـيرها فيقال ما معـنى قول المصـنف هنا والسداد فى الثمن الا أن يقال والسـداد فى الثمن بالنظر لبعض ما يباع له أو يراد بالسـداد فى كل شئ بحسبه ففى الغبطة كذا وفى البيع لحاجة كذا وهكذا وقوله وفى تصريحه بأسماء الشهود فان لم يسم الشهود انظر هل ينقض حكمه قياسا على ما يأتى فى بيع الغائب من قوله وسمى الشهود والا نقض أم لا (قوله أوجبوا البيع) أى شهدوا بموجبات البيع (قوله كجد الخ) أى الا لعرف لانه كالشرط كما يتفق فى أهـل البوادى يموت شخص عن غير وصية ويحضن الصغير قريبه فهو كالوصى نقله الطخيخى وقوله وعمل بامضاء اليسـير قال فى ك وجد عندى ما نصه واما الكثير فيرد فعله ولو طال وله ان رشد بعده (قوله بعشرة) هو قول ابن الهندى وقوله أو بعشرين هو قول ابن العطار الا أن كلا من ابن الهندى وابن العطار زاد ونحوها وقوله أو ثلاثين هو قول ابن زرب (قوله وهو ظاهر كلامهم) أقول و ينبغى أن يعول على ظاهر كلامهم وأقول ينبغى ان ينظر فى اليسارة لما يقوله أهل المعرفة والحاصل ان الذى ينبغى التعويل عليه أن ينظر لذلك المـال فى حد ذاته وانه متى كان يسيرا مضى تصرفه وان لم يكن لهذا اليتيم الا هـذا المـال وقوله والظاهر الخ على هـذا الظاهر يلزم ان يكون عند اليتيم مال آخر تنظر العشرة باعتباره هل هى كثيرة أو قليلة فتدبر (قوله والظاهر الخ) لا يخفى ان ملحظ هذا ان القلة لا ينظر فيها الحال مال اليتيم اى فالعشرة مثلا يسيرة اذا كان ماله مائة وكثيرة اذا كان ماله عشرين وقس على ذلك

(قوله يجوز للولي أن يترك القصاص في الاطراف ممن جنى على الصغير الخ) والظاهر لا خصوصية للاطراف بل مثله من جنى على أم الصبي الذي تحت حجره (قوله أي ليس لولي الصغير ان يعفو) أي مجانا أو باقل من الدية كما في العبارة الآتية (قوله ويحتمل عسر المجني عليه) أي ولا يمكن التوصل ٣٤٤ لاكثر وقد يقال عسر الجاني حقيقة أو حكما فيشمل الصورتين واذا شمل الصورتين فلا يصح هذا الاحتمال أي ان المراد عسر المجني عليه لانه لا يجوز الصلح باقل خصوصا اذا كان المجني عليه معسرا والجاني مليا يمكن التوصل الى أخذ الدية بتمامها (قوله يعني ان ولي المحجور أبا أو غيره) هذا التعميم صواب خلافا لما في شرح شب (قوله بعوض من غير العبد) أي بان كان من الاب أو أجنبي (قوله الا أن يكون الولي موسرا) هذه هي عين قول المصنف بعد كأبيه ان أيسر بل أعم (قوله والمعنى ان أبا المحجور عليه) عبارة شب أي كما يمضي عتق الاب دون غيره من الاولياء اذا كان بغير عوض بشرط أن يكون موسرا اي ويغرم من ماله ثمنه وفي تت قيمته (أقول) وهو الظاهر فان اعسر لم يجز عتقه ورد الا أن يتطاول زمانه وتجوز شهادته وينا كح الاحرار فيتبع الاب بقيمته اه بقي شئ وهو ان المصنف قيد بابيه فيما اذا كان بغير عوض فصار الحاصل على ما في عج وتبعه شب انه متى كان بعوض من غير العبد فلا فرق بين الاب وغيره واما ان كان بغير عوض فيمضي عتق الاب فقط مع يسره لا غيره اه والمكن في بهرام أو غيره من الاولياء وأقول ما نقله الشارح ويحكم أولا عن المدونة في قوله الا أن يكون الولي موسرا يقوي كلام الشارح وانه لا مفهوم لقول المصنف كابيه ان أيسر (قوله حلف به) أي حلف الاب بعتق عبد ولده كأن يقول ان كلمت زيدا فعبد ولدي حر وكلم زيدا (قوله ومفهوم قوله عتقه الخ) وفهم عج ان التدبير كالهبة والصدقة وليس كالعتق (وأقول) ولذا قال الشارح اولا عتقا ناجزا بعوض (أقول) بل ويفهم حينئذ ان العتق لاجل كالهبة والصدقة فتأمل (قوله ان هبته وصدقته ليست كذلك) أي لتشوف الشارع

وثلاثين ولو قال وعمل بجواز اليسير لكان أحسن فان قيل لم كان الحاضن غير ولي بالنسبة الى التصرف ووليا بالنسبة الى النكاح مع أن النكاح أقوى من المال كما قاله أبو بكر بن عبد الرحمن فالجواب أن يقال ان النكاح لا يستقل فيه بل هو باذن الزوجة والذي يقع منه هو مجرد العقد بخلاف البيع فانه لا اذن فيه بالكلية وان حصل اذن فهو غير معتبر وحينئذ فالبيع أقوى باستقلاله بالتصرف فيه لو جعل وليا كذا وقع في المذاكرة (ص) وللولي ترك التشفع والقصاص فيسقطان (ش) يعني ان الولي أبا أو غيره له أن يترك الاخذ بالشفعة لمحجوره ولو سفيها اذا كان ذلك على وجه النظر في حق المحجور وليس له الاخذ بعد بلوغه ورشده وان لم يكن نظرا فله الاخذ اذا رشد كما يأتي في قوله أو اسقط وصي أو أب بلا نظر وكذلك يجوز للولي أن يترك القصاص في الاطراف ممن جنى على الصغير اذا كان الترك نظرا للصغير وليس له اذا بلغ القصاص من الجاني واما السفيه الكبير فينظر في قصاص نفسه كما مر عند قوله لا طلاقه وقصاص ونفيه (ص) ولا يعفو (ش) أي ليس لولي الصغير أن يعفو عن الجاني لا في عمد ولا في خطا نعم ان دفع الدية او غيرها من ماله كان له أن يعفو وبعبارة ولا يعفو أي مجانا أو باقل من الدية الا العسر فيجوز باقل أي عسر الجاني ويحتمل عسر المجني عليه كما يأتي في الشارح ولا شك ان ما ذكره هنا من القصاص والعفو مستغنى عنه بما أشار اليه بقوله في باب الجراح كقطع يده الا العسر فيجوز والتشبيه في قوله ولوليه النظر في القتل أو الدية كاملة (ص) ومضى عتقه بعوض (ش) يعني ان ولي المحجور أبا أو غيره اذا اعتق عبدا من عبيد محجوره من صغير أو سفيه عتقا ناجزا بعوض من غير العبد فان عتقه ماض حيث كان العوض قدر قيمة العبد فاكثر فلو أعتقه بغير عوض رد فعله لانه اتلاف لمال المحجور الا أن يكون الولي موسرا فيجوز ذلك ويغرم قيمته من ماله قاله في كتاب الشفعة من المدونة (ص) كأبيه ان أيسر (ش) الضمير يرجع للمحجور عليه من صغير وسفيه والمعنى ان ابا المحجور عليه لا يجوز له أن يعتق شيأ من رقيق محجوره بغير عوض الا ان كان موسرا واما المالك لامر نفسه فلا يمضي عتقه ولو كان الاب موسرا وهذا ايضا اذا اعتقه الاب عن نفسه واما لو أعتقه عن الولد فلا ومثل عتق الاب مال ولده حلفه به ان أيسر أي يوم العتق ومثله اذا أيسر قبل النظر فيه كما ذكره أبو الحسن ومقتضى قوله ومضى عدم الجواز ابتداء مع انه جائز ومفهوم قوله عتقه ان هبته وصدقته ليست كذلك وهو كذلك أي فترد ولو كان الاب موسرا ولما ذكر الحجر ومن هو أهله شرع في الكلام على من يتولاه

ويحكم فيه وان كان الانسب بذلك باب القضاء ولهذا ذكر شروط التحكيم واختصاصه بالمال والجراح هناك فقال هنا على سبيل الاستطراد (ص) وانما يحكم فى الرشد وضده والوصية والحبس المعقب وأمر الغائب والنسب والولاء وحد وقصاص ومال يتيم القضاة (ش) يعنى ان هذه المسائل العشرة لا يحكم فيها الا القضاة أى لا يجوز الحكم فيها ابتداء الا من القضاة لا غيرهم كالوالى ووالى الماء والمحكم وأما نائب القاضى فهو مثله فاذا حكم فيها غير القضاة مضى ان حكم صوابا وأدب منها الرشد وضده وهو السفه المتقدم تعريفهما آنفا ومنها الوصية أى أصل الوصية أو صحتها أى لا يحكم بان هذا وصى لهذا او أن هذه الوصية صحيحة او باطلة الا القضاة وكذا ما يتعلق بالوصية من تقديم وصى ومن كون الموصى له اذا تعدد يحصل الاشتراك أو يستقل به احدهما ومنها الحبس المعقب صحة وبطلانا أو أصله اى لا يحكم بصحة الحبس المعقب أو بطلانه او بان هذا الحبس معقب أو غير معقب الا القضاة والحبس المعقب هو المتعلق بموجود ومعدوم كهذا وقف على فلان وعقبه ونسله واما غير المعقب كحبس على فلان وفلان مثلا فلا يتقيد بالقضاة لكون الحكم على غير غائب وينبغى أن يكون مثل الحبس المعقب الحبس على الفقراء ومنها النظر فى أمر الغائب غير المفقود فان زوجته ترفع للقاضى وللوالى ولوالى الماء وانما أقحم لفظة أمر مع الغائب لان ذاته لا تقبل الحكم بخلاف البواقى فان ذواتها تقبل الحكم وبعبارة ما يسمى غائبا فى اصطلاح الفقهاء والمفقود لا يسمى غائبا فى اصطلاح الفقهاء لان الغائب فى اصطلاحهم من علم موضعه والمفقود من لم يعلم موضعه ومنها النسب والولاء أى لا يحكم ان فلانا من نسب فلان او ان فلانا له الولاء على فلان الا القضاة ومنها الحد الحر واما الرقيق فلسيده حده ان ثبت بغير علمه ولم يتزوج بغير ملكه ومنها القصاص فى النفس ومنها مال اليتيم وكان ينبغى أن يقول وأمر يتيم تسفيها او ترشيدا وبيعا وقسما وغير ذلك وانما نكر الحد وما بعده لان الحد والقصاص ومال اليتيم أفرادها متعددة وتقييدنا القصاص بالنفس تبعنا فيه بعضا وزاد وأما فى الاطراف فسيأتى فى قوله ومضى ان حكم صوابا وادب وفيه نظر فان ما يأتى اعم من الاطراف واختصاص القضاة بهذه الامور اما لخطرها او لتعلق حق الله او حق من ليس موجودا بها وزيادة بعض الموثقين على هذه العشرة الطلاق واللعان والعتق ضعيفة وان هذه الثلاثة يحكم فيها القضاة وغيرهم * ولما جرى ذكر السبب الذى يباع له عقار اليتيم فى قوله اول الربع فى بيان السبب شرع فى تعداد وجوهه وهى أحد عشر وجها فذكر منها عشرة بقوله عاطفا لها باو اشارة للاكتفاء بكل واحد منها (ص) وانما يباع عقاره لحاجة او غبطة او كونه موظفا او حصة او قلت غلته فيستبدل خلافه او بين ذميين او جيران سوء او لارادة شريكه بيعا ولا مال له او لخشية انتقال العمارة او الخراب ولا مال له او له والبيع أولى (ش) الضمير فى عقاره يرجع لليتيم الذى لا وصى له وباع الحاكم أو له وصى وباع الوصى على أحد

(قوله وانما يحكم) المراد ان هذه الامور اذا احتيج فيها للحكم فانما يكون من القضاة قال فى التوضيح للقاضى النظر فى الاشياء الا فى قبض الخراج اه اى خراج الارض فان ذلك للسلطان لكونه من ٣٤٥ متعلقات بيت المال زاد عج قلت وكذلك التقرير فى الطين ونحو ذلك مما جرت به العادة انه لا يتولى ذلك الا السلطان او من يقوم مقامه فالقضاة معزولون عنه (قوله واما نائب القاضى) اى والسلطان اولى (قوله من تقديم وصى) اى ولا يترك مهملا (قوله وبعبارة ما يسمى غائبا) اى فلا حاجة للاستثناء (قوله ان ثبت بغير علمه) اى ان ثبت موجبه من زنا مثلا بغير علمه اى بان لا يكون احد الشهود (قوله ولم يتزوج بغير ملكه) اى بان لم يتزوج أصلا او تزوج بملكه أى السيد وأما لو تزوج بغير ملك السيد بان تزوج حرة أو تزوج بملك غير السيد فلا يقيمه الا السلطان (قوله وفيه نظر) اى وحينئذ فيهم هنا ويقال ذكره هنا لجمع النظائر (قوله اما لخطرها) اى عظمها اى فلا يتقنها الا القضاة كالقصاص والحدود واو مانعة خلو فتجوز الجمع فالحدود لحق الله ولخطرها (قوله أو حق من ليس موجودا) كالحبس المعقب وحق الله كمال اليتيم وفيه ان ما من حق الا وهو حق لله الا أن يريد ما كان متمحضا لله فيصح كالحدود فانها محض حق الله (قوله وغيرهم) اى من الوالى ووالى الماء لا المحكم فالحكم منفى (قوله يرجع لليتيم) اى واما عقار السفيه فانما يباع لمصلحة وان لم يكن احد هذه الوجوه كما

٤٤ شي شا ان الاب يبيع لمصلحة ولو غير هذه الوجوه كالتجر (قوله وباع الحاكم الخ) اعلم ان ما قاله الشارح غير مسلم وذلك ان مفاد النقل المصرح به فى المدونة وكلام ابن رشد وغير واحد من الائمة كابن عرفة وغيره ان هذه الوجوه فى اليتيم ذى الوصى واما المهمل فالحاكم يتولى امره وانه يبيع لحاجته وقوله على احد القولين فيه نظر بل على القولين هذا ما افاده محشى تت

المشهورين المتقدم فى قوله الا لربع فبيان السبب والمعنى ان الحاكم او الوصى لا يجوز لكل منهما أن يبيع عقار اليتيم الا باحد أمور منها أن تكون حاجة دعت الى البيع من نفقة او دين هنالك ولا قضاء له الا من ثمنه ومنها أن يكون البيع غبطة بان زاد فى ثمنه زيادة لها قدر وبال حدها الغرناطى بالثلث وكلام ابن عرفة يفيد أن الغبطة هو الثمن الكثير الحلال الزائد على ثلث القيمة ومنها أن يكون موظفا اى عليه توظيف اى حكر فيباع ويؤخذ له عقار لا توظيف عليه كل سنة أو كل شهر ومنها أن يكون حصة فيستبدل غيره كاملا للسلامة من ضرر الشركة ومنها أن يكون المبيع غلته قليلة فيباع ليستبدل ماله غلة كثيرة والذى فى توضيحه وقريب منه لابن عرفة أو لكونه لا يعود عليه منه شئ ومثله فى وثائق الغرناطى ومنها كونه بين ذميين فيباع ليستبدل خلافه بين المسلمين ومنها كونه بين جيران سوء يحصل منهم ضرر فى الدين او فى الدنيا ومنها كونه حصة وأراد الشريك بيع حصته ولا مال لليتيم يشترى به حصة شريكه ومنها خشية انتقال العمارة عنه فيصير منفردا لا انتفع به غالبا ومنها خشية خرابه ولا مال لليتيم يعمر به او له ما يعمر به ولكن البيع اولى من العمارة وترك المؤلف بيعه لخوف عليه من سلطان جائر او غيره وان كان يفهم من بعض ما ذكره بالاولى واعلم ان قوله فيستبدل خلافه راجع لجميع ما قبله ما عدا مسئلة الحاجة وذكر ز ان مسئلة الغبطة كذلك وراجع لجميع ما بعده ما عدا مسئلة أولا رادة شريكه بيعا وقوله خلافه يشمل غير العقار ولكن كلام س فى شرحه يقتضى تخصيصه بالعقار * ولما فرغ من الكلام على الحاجير الثلاثة المجنون والصبى والسفيه شرع فى المحجور الرابع وهو الرقيق فقال (ص) وحجر على الرقيق (ش) اى وحجر للسيد اصالة على رقيقه بانواعه فى مال نفسه كثيرا أو قليلا قنا أو ذا شائبة

(قوله حدها الغرناطى) بفتح الغين نسبة لغرناطة بلد بالاندلس (قوله وكلام ابن عرفة) ظاهر كلامهم ترجيح قول ابن عرفة ثم انك خبير بان الذى قاله ابن عرفة هو الذى قاله الغرناطى اى من ان الغبطة هو الثمن الكثير الحلال (اقول) واراد بالحلال ما جهل اصله ابو عمران ان علم الوصى ان مال المشترى خبيث اى كله ضمن وان لم يعلم لم يضمن ولابن الزام المبتاع ثمنا حلالا او تباع الدار عليه و يعوض عليه ماهو افيد (قوله ومنها ان يكون موظفا) هذا اذا زاد البدل اما ان كان الموظف اكثر نفعا لم يبع وان كان مثله ففيه نظر والظاهر التمسك بالاصل ان لم يوجد مانع آخر (قوله ومنها أن يكون حصة) اى امكن قسمها ام لا أراد شريكه البيع أولا (قوله والذى ٣٤٦ فى توضيحه الخ) ظاهر العبارة ان التوضيح لم يذكر الا هذا ولم يذكر قلة الغلة مع انه ذكر الامرين معا وحيث كان كذلك فيكون ما تركه المصنف مفهوما بالاولى (قوله ومنها كونه بين ذميين الخ) عبارة عب تفيد قراءته بالجمع حيث قال وان قلوا الخ اه والظاهر ان المراد من كل الجهات او اغلب وحرر زاد عب فقال لا عقار للتجر لغلوه غالبا بعمر بين ذميين (قوله ضرر فى الدين) اى كالمعتزلة والرافضة والمتبادر كما قالوا انهم جيران بالملك لا بالاستئجار لانه يرجى زوالهم (قوله ومنها كونه حصة واراد الشريك الخ) هذا فيما لا ينقسم أو ينقسم بضرر أى ويرى البيع معه أربح واغزر لثمنه (قوله وان كان يفهم مما ذكره بالاولى) أقول ويمكن دخوله فى قوله لحاجة على أن جميع ما بعد قوله لحاجة داخل فى الحاجة الا أن يراد حاجة مخصوصة كما تبين (قوله فيستبدل خلافه) بالرفع على الاستئناف وبالنصب عطفا على كون أى يباع مقرطا لكونه موظفا فيستبدل * (تتمة) * حيث قلنا بالاستبدال فلا يشترط أن يكون البدل شيأ كاملا بل له استبداله بجزء ولو كان المبيع كاملا الا فى مسئلة ما اذا بيع لكونه حصة ولا يشترط كونه أكثر غلة من الاصل الا فى مسئلة ما اذا بيع لقلة الغلة وهل الاستبدال شرط فى الجواز او الصحة كذا فى شرح عب (قوله وذكر الزرقانى الخ) يوافقه بهرام لكن الذى فى المواق موافقة الاول وكذا فى الغرناطى فيتبع (قوله وقوله خلافه يشمل غير العقار) * (أقول) كلام المصنف محتمل وقوله ولكن كلام س أى الذى هو الشيخ سالم (أقول) وهو ظاهر كلام غير س ايضا فيعول عليه وهذا كله مع امكان أخذ العقار وكونه رائجا كما هو ظاهر (قوله اصالة) اى وليس المراد انه يبتدأ الحجر عليه وانما المراد انه محجور عليه بالاصالة بسبب الرق الا ان هذا المعنى بعيد من صيغة الفعل المشعرة بالتجدد والحدوث (قوله قنا او ذا شائبة) بقى المبعض فانه فى يوم سيده محجور عليه الا اذا اذن له فيه وفى يوم نفسه كالحر يتبع ويتصرف فيما اكتسبه فى اليوم الذى يخصه قاله اللخمى * (فائدة) * اذا ادعى العبد الاذن وانكر السيد فالمعتمد أن القول قول العبد خلافا لما فى سماع أشهب

مفرطا لماله أو حافظا معاوضة أو غيرها لحق سيده لماله فى زيادة قيمته والتعليل بكونه له انتزاعه قاصر لان بعض الارقاء لا ينتزع ماله هذا فى غير المأذون له فى التجارة فان كان مأذونا له صريحا أو ضمنا ككتابته فليس للسيد عليه حجر ولا فرق فى الاذن بين أن يكون عاما أو خاصا بنوع من انواع التجارة بان قال له اتجر فى البز مثلا أو لا تتجر الا فى البز ويكون مأذونا له فى ذلك النوع وفى غيره من باقى الانواع لانه أقعده للناس ولا يعلم فى أى الانواع أقعده فلو قصر على النوع المأذون فيه فقط لكان فيه غرر واليه أشار بقوله (ص) الا باذن ولو فى نوع فكوكيل مفوض (ش) فى سائر الاشياء المأذون فيه وغيره ولا عبرة بالحجر فى البعض وقوله وحجر أى حجر الشرع على الرقيق لحق السيد فهو اخبار عن الواقع كأنه قال الرقيق محجور عليه بالاصالة واعلم ان المأذون له فى التجارة هو من أذن له السيد أن يتجر فى مال نفسه أو فى مال السيد على ان الربح له دون سيده ولو كان على أن يتجر فى مال السيد والربح للسيد لكان وكيلا لا كوكيل ثم اذا أذن له السيد أن يتجر فى ماله فان له أن يتجر فى مال نفسه أيضا واذا لحقه دين كان فى المالين (ص) وله أن يضع ويؤخر ويضيف (ش) يعنى ان العبد المأذون له فى التجارة اذا كان له دين على آخر يجوز له أن يؤخر الى اجل قريب وان يضع عن غريمه شيأ منه ان كانت الوضيعة شيأ قليلا وفعل ذلك استئلافا للتجارة وأن يصنع طعاما ضيافة للناس ان فعل ذلك استئلافا للتجارة فقوله (ص) ان استألف

(قوله لماله فى زيادة) فى بمعنى من أى الذى له من زيادة لانه اذا كان له مال تزيد قيمته (قوله فان كان مأذونا له صريحا) الحاصل ان الاذن اما فى جميع الاموال او فى نوع كما قاله المصنف والشارح ولا يشمل ما اذا اذن له فى بيع سلعة فمن أمثلة الاذن القولى أن يقول اذنت لك فى التجارة كأن يقول اذنت لك من غير تعيين المأذون فيه مع دفع المال او كان بيده المال ويحمل على التجارة بخلاف ما اذا قال وكلتك فلا عبرة به والفرق بين البابين ان الغالب فى الاذن المطلق للرقيق مع دفع المال حمله على التجارة والفعل الدال على الاذن كالقول كشرائه بضاعة له ووضعها بحانوته وأمره بجلوسه به ونقل عج عن التوضيح عن أشهب أن الرقيق عندنا بمصر جرت العادة بانه يبيع لاسياده فيقبل قوله من أنهم اذنوا له فى البيع كما يقبل قوله انه اهدى ما بايديهم اه وتردد بعض شيوخنا هل معناه ولا خيار للولى حينئذ اوله الخيار الا أنه لا يحرم الاقدام على ذلك (قوله ويكون مأذونا له الخ) ظاهره انه يجوز الاقدام على ذلك ولا يمنع من التجر فى غير ذلك النوع ولو منعه ٣٤٧ منه وفى عب وشب ما يخالفه فلذا قال شب ثم انه اذا اذن له فى نوع سواء منعه من غيره أم لا فلا يجوز له أن يتعدى ما اذن له فيه وان كان يمضى ما فعله على وجه التعدى وكلام المصنف ليس فيه افادة منعه من تعدى ما اذن له فيه واما أنه يمضى فعله فربما يفيده قوله فكوكيل مفوض وهذا حيث لم يشتهر ما اذن له فيه والا فلا يجوز له فعل غير ما أذن له فيه ولا يمضى فعله وفى المواق ما يفيد ترجيح خلافه وانه يمضى فعله سواء أشهره وأعلنه أم لا ونقل عن الشارح ما يوافق ظاهر كلامه حيث قال وفى هذا نظر بل يجوز له المخالفة لانه أقعده للناس ولا يدرون لاى نوع اقعده فاشتراط كونه نظرا ليس خاصا بالوكيل بل عام فيه وفى العبد اه وظاهر النقل مع شارحنا ولو حجر عليه فى نوع من الانواع قال فى المدونة ومن خلى بين عبده وبين التجارة تجر فيما شاء ولزم ذمته ما داين الناس من جميع انواع التجارات لانه أقعده ولا تدرى الناس لاى نوع من أنواع التجارة اقعده اه (قوله الا باذن) شامل لما اذا كان المأذون له صغيرا او كبيرا ولا يعارض هذا قولهم الصغير الحر اذا أذن له وليه أن يتجر فى مال نفسه فافعاله موقوفة على رضا الولى وذلك لان تجارة الصغير الحر فى مال نفسه وليس للولى أن يضيع ماله بخلاف تجارة الرقيق فانها فى مال السيد حقيقة او حكما وفعل رقيقه كفعله (قوله فكوكيل مفوض) شبهه به وان لم يتقدم له ذكر لما اشتهر من علم حكمه واما اتكالا على التوقيف أى على علم حكمه من المعلم (قوله ولو كان ربحه للسيد) والفرق بين هذا والرابع ان المال فيه ملك للعبد واشتراط ربحه لسيده لا يخرجه عن كونه ملكه بخلاف الرابع فان المال فيه ملك للسيد (قوله فان له أن يتجر الخ) اى بخلاف عكسه فانه لا يجوز له كما قاله الشيخ أحمد (قوله الى اجل قريب) والقرب بالعرف (قوله شيأ قليلا) والقلة بالعرف كذا ينبغى كما فى عب (قوله ان فعل ذلك استئلافا) ولا يكون سلفا جر نفعا أى فى التأخير لان نفعه غير محقق كما قال ابن عبد السلام او انه انما يمنع ذلك مع الشرط كما سبق فى القرض وهو أولى من الاول لما يرد على الاول من أن النفع المظنون كالمحقق و بعبارة أخرى ولا يقال ان ذلك خديعة وهى محرمة لانا نقول المحرمة ما كانت وقت الشراء وهذه متقدمة

(ش) يرجع للمسائل الثلاث ولا بأس أن يعير دابته الى المكان القريب وله أن يعق عن ولده اذا اتسع المال وعلم ان سيده لا يكره فان قلت اذا علم ان سيده لا يكره فلم يجز اذا قل المال قلت لان قلة المال مظنة كراهة السيد ذلك بخلاف كثرته وفيه نظر اذ مع علمه ان السيد لا يكره ذلك ينبغي العمل على ذلك واذا صنع العقيقة حيث لا يجوز له فعلها فان من أكل يضمن ما أكله لسيده (ص) ويأخذ قراضا ويدفعه (ش) اى ويجوز للمأذون له أن يأخذ القراض ليعمل به ويكون ما حصل له من ربح كخراجه لا يقضى منه دينه ولا يتبعه ان عتق لانه باع به منافع نفسه فاشبه ما لو استعمل نفسه في الاجارات وأن يعطيه للغير يعمل له فيه على المشهور لانه من التجارة في المسئلتين وله أن يقبل الوديعة وليس له أن يتوكل الا باذن سيده كما ليس له التقاط بغير اذن سيده وللمأذون الهبة للثواب وليس له التسرى بلا اذن واما العارية فليس له فعلها الا للاستئلاف (ص) ويتصرف في كهبة وأقيم منها عدم منعه منها ولغير من أذن له القبول بلا اذن (ش) يعني أن المأذون له اذا وهب له شخص هبة او اوصى له بوصية او تصدق عليه بصدقة فانه يجوز له أن يقبل ذلك ويتصرف فيها ولا يتوقف على اذن سيده وأقام عياض من قول المدونة عدم منع المأذون من قبول الهبة حيث قال في قولها وما وهب للمأذون وقد اغترقه دين فغرماؤه احق به من سيده ولا يكون للغرماء من عمل يده شئ ولا من خراجه وارش جرحه وانما يكون ذلك من مال وهب للعبد او تصدق به عليه او اوصى له به فقبله العبد اه هذا ظاهر في أن السيد لا يمنعه من قبوله وظاهره ان الغرماء لا يجبرونه على قبوله اه واما غير المأذون اذا وهب له شخص مالا او اوصى له به وما اشبه ذلك فله أن يقبل ذلك ولا يحتاج في قبوله الى اذن سيده لكنه لا يتصرف فيه الا باذن سيده فان لم يقبلها فلسيده أن يقبلها له ويأخذها وان ابى المتصدق من ذلك ابن رشد اتفاقا وانما نص المؤلف على قوله ويتصرف في كهبة وان كان داخلا فيما جعله له من الاذن لانه لما كان ما ذكر طارئا بعد الاذن فيتوهم انه ليس داخلا في الاذن فاتى به لافادة حكم آخر وهو رفع التوهم المذكور لان التوهم من جملة الاحكام والضمير المؤنث الاول وهو واقيم منها للمدونة والاخير للهبة والضمير المخفوض باضافته الى المصدر عائد على المأذون اى واقام عياض الى آخر ما مر (ص) والحجر عليه كالحر وأخذ مما بيده

(قوله ولا بأس أن يعير دابته الخ) ظاهر العبارة ولو لغير الاستئلاف وكذا في كلام غيره وفي عج وليس له فعل العارية الا للاستئلاف والى كلام عج اشار بعد ذلك بقوله واما العارية الخ فوقع في كلامه التخالف الا أن يقال الاول يقيد بالاستئلاف (قوله فينبغي العمل على ذلك) الذي يفيده ابو الحسن انه لا يفعل عند القلة ولو علم رضا سيده بفعلها الان قلته مظنة كراهة السيد لفعلها الا ان ينص له على فعلها (قوله ٣٤٨ على المشهور الخ) ومنع أشهب وسحنون الوجهين لانه في الاخذ اجارة وفي الدفع ايداع لم يؤذن له فيه والمساقاة كالقراض عج (قوله كما ليس له التقاط الخ) اى التقاط اللقيط أى الا باذن سيده واما أخذ اللقطة وتعريفها فهو واجب عليه كالحر (قوله ويتصرف في كهبة) اى ووصية وعطية ببيع وشراء وكل معاوضة مالية لا بهبة غير ثواب وصدقة ونحوهما من كل معاوضة غير مالية (قوله عدم منعه منها) أى من قبولها (قوله ولغير من أذن له القبول الخ) والمأذون اولى بذلك قال عج هذا يفيد انه ليس للسيد منعه منه اذ كل من استقل بالقبول استقل بالرد ومن استقل بالرد فليس لغيره منعه من القبول ويفهم منه أنه لا حاجة لقول المصنف واقيم منها عدم منعه منها الاستفادته من قوله ولغير من أذن له الخ (قوله من قول المدونة) اى من كلام المدونة وقوله عدم مفعول اقام (قوله لكنه لا يتصرف الخ) اى لانه لما قبل صار ذلك المال من جملة أمواله التي حجر عليه فيها الا أن يشترط معطيه عدم الحجر عليه كما في السفيه والصغير قاله ابن عبد السلام قال ابن الغرس والعمل بشرط التصرف المذكور خلاف قوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء الخ واما الشرط على الموهوب الرشيد أن لا يبيع ولا يهب فانه لا يجوز سواء كان ولد الواهب او اجنبيا واما المولى عليه ما دام في الولاية فيجوز فان قلت سيأتي ان المصنف يقول وقبول المعين شرط فالجواب ان ذلك فيما اذا كان اهلا للقبول والرد لا كالعبد والصبي فيقبل لهما وليهما ولا يعتبر عدم قبولهما كما افاده بعض شيوخنا (قوله فيتوهم) أى يقع في الوهم وقوله لان التوهم اى المتوهم من جملة الاحكام اى من جملة النسب التامة وهي ترفع ورفعها من جملة الاحكام فخلاصته ان المرفوع والرفع كلاهما من الاحكام (قوله والحجر عليه كالحر) قال في المدونة ومن أراد أن يحجر على وليه اى على من له عليه ولاية (قوله والحجر عليه كالحر)

قال ق فيها المالك ومن أراد أن يحجر على وليه اى على من له عليه ولاية فلا يحجر عليه الا عند السلطان فيوقفه السلطان للناس و يسمع به فى محله و يشهد على ذلك فمن باع منه او ابتاع بعد ذلك فهو مردود و كذلك العبد المأذون له فى التجارة ولا ينبغى لسيده أن يحجر عليه الا عند السلطان فيوقفه للناس ويأمر به حتى يعلم ذلك وافادوا أن الصبى مثل البالغ من حر أو رقيق فى انه لا يفلسه الا الحاكم ولو مع وجود ابيه فقول المصنف وفلس حضر أو غاب ولو صبيا مع وجود ابيه او عبدا ماذونا له اه (قوله وان مستولدته) وهذا ان لم يكن اشتراها من خراجه وكسبه أى نهى وولدها للسيد بلا شك (قوله كان بيده ام لا) اى بان كان غائبا (قوله ولا يبيع احدا الخ) فى شرح شب أى وليس له بيعها اذا لم يكن عليه دين الا باذن السيد واختلف فى علة ذلك قال ابن عرفة وفى كون وقف بيعها فى غير الدين على اذن سيده لرعى القول بانها تكون ام ولد ان اعتق اولخوف كونها حاملا والاول هو الصحيح لانه لا يبيعها حتى يستبرئها وان باعها قبله فلا بد منه واضعتها لحق السيد فى ولدها وان اذن سيدها فى بيعها فظهر بها حمل لزمه أى البيع فيها وفى حملها ولو لم يكن له علم به لانها محمولة على الحمل كما قال مالك و يؤخذ من هذا علة منع البيع فيمن يعتق عليه وهى انه اذا عتق يعتق اقاربه عليه (قوله أخر بيعها) واذا ولدت فتباع بولدها أى مع ولدها و يقوم كل واحد بانفراده قبل البيع ليعلم كل واحد ما بيع به ملكه وان لم تكن ظاهرة الحمل وبيعت فى الدين ثم ظهر بها حمل فهل للسيد فسخ البيع لحقه فى الولد ام لا قولان للصقليين لاعتبار حق السيد اولتغليب كون البيع وقع بامر جائز والاول هو الصحيح (قوله كعطيته) هل يشمل ما خالع به زوجته أو يكون بمنزلة خراجه وكسبه وهو المتبادر من كلامهم واذا فهم من المعطى بالكسر انه أراد ابقاء ما اعطاه له بيده لينتفع به فى ملبسه او فى تجره أو نحو ذلك فلا شئ فيه للغرماء و يعمل بعادات قرينة على قصد المعطى كما يفيده كلام أبى الحسن (قوله اومطلقا) معطوف على معنى ان منح اى وهل هذا الحكم ثابت فى حال كونه مقيدا او مطلقا (قوله لكونه مالا من امواله) تبع اللقانى وهو تبع تت والضمير فى امواله عائد على السيد وليس عائدا على العبد المأذون والا كان فاسدا لان كونه مالا من أمواله يقتضى أن يكون للغرماء واعلم ان عب ذكر ان ما وهب له قبل قيامهم يعطى للغرماء حيث استغرقه دينهم بان كان الدين أكثر واما اذا كان مساويا او اكثر من الدين فان السيد يختص به وكذا يفيده شب والحاصل ان شارحنا يقول ما وهب له قبل قيامهم فانه للسيد لا للغرماء وظاهره مطلقا وعبارة عب وشب تقول ان استغرق دين الغرماء ذلك الموهوب فذلك الموهوب للغرماء والا فهو للسيد ولكن المعتمد خلاف ذلك كله كما افاده محشى تت وغيره بل يتعين ولو فرض انه لم يقل ماذكر انه كمثل المال الذى وهب له بعد قيامهم يجرى فيه التأويلان والظاهر من التأويلين الاطلاق وهو تأويل ابن ابى زيد والاول تأويل القابسى

بيده وان مستولدته (ش) اى والحجر على المأذون اذا قام غرماؤه عليه كالحر فلا يتولاه الا الحاكم لا الغرماء ولا السيد ويقبل اقراره لمن لا يتهم عليه قبل التفليس لا بعده ويمنع من التصرف المالى بعد التفليس وغير ذلك مما مر ويؤخذ ما ثبت على المأذون له من الدين سواء حجر عليه ام لا مما بيده اى مما له سلاطة عليه كان بيده ام لا وان كان الذى بيده مستولدته فتباع فى دينه وما استغرقه منها اذ ليس له فيها طرف حرية والا كانت أشرف من سيدها واما ولدها فهو لسيده لانه مال له فهو كغلة لا للغرماء وسواء استولدها قبل لحوق الدين له او بعده ومثل ام ولده من بيده من اقاربه ممن يعتق على الحر ولا يبيع أحدا من هؤلاء ان لم يكن عليه دين محيط الا باذن سيده واذا قام الغرماء على المأذون وامته ظاهرة الحمل أخر بيعها حتى تضع لان ما فى بطنها للسيد ولا يجوز استثناؤه فضمير اخذ عائد على الدين المفهوم مما مر لان قوله والحجر عليه اى لاجل الدين (ص) كعطيته وهل ان منح للدين او مطلقا تأويلان (ش) اى كما يؤخذ من عطية الناس له فهو مصدر مضاف لمفعوله والمعنى ان المأذون اذا اعطاه شخص عطية بعد قيام الغرماء كهبة او وصية فان الغرماء يأخذون ديونهم منها لكن اختلف هل تتعلق الديون بالعطية سواء أعطيت بشرط وفاء الدين ام لا وانما تتعلق الديون بها ان اعطيت للدين والا فهى كخراجه تكون للسيد تأويلان واحترزنا بالعطية التى اعطيت بعد قيامهم عما وهب له قبل قيامهم فانه لسيده لكونه مالا من امواله (ص) لا غلته ورقبته (ش) هذا مخرج من قوله واخذ مما بيده والمعنى ان المأذون له اذا قامت عليه غرماؤه فانهم يأخذون ديونهم مما فى يده واما غلته ورقبته فانهما

لسيده ليس للغرماء فى ذلك شئ لان ديونهم انما تتعلق بذمته لا برقبته ولا بذمة سيده ولهذا اذا فضل من دين الغرماء فضل فانهم يتبعون بذلك ذمته اذا عتق يوما ما والمراد بالغلة الحاصلة بعد الاذن واما التى بيده قبل الاذن فيتعلق بها الدين (ص) وان لم يكن غريم فكغيره (ش) اى وان لم يكن للمأذون غريم يطالبه بدين فكغيره ممن لم يؤذن له فى التجارة للسيد انتزاع ماله وتركه والحجر عليه بغير حاكم وان كان غريم فله انتزاع ما فضل ويقبل اقراره بدين فيما بيده قبل قيام الغرماء لمن لا يتهم عليه قاله ابن فرحون ويوجد فى بعض النسخ غريما بالنصب فهو خبر كان الناقصة واسمها ضمير المأذون والمراد بالغريم من عليه الدين وعلى النسخة الاولى بالرفع فكان تامة والغريم رب الدين (ص) ولا يمكن ذمى من تجر فى كخمر ان اتجر لسيده والا فقولان (ش) يعنى ان العبد الذمى اذا اذن له سيده المسلم فى أن يتجر له فانه لا يمكن من التجارة فيما لا يحل للمسلم تملكه من خمر وربا سواء باع لذمى او لمسلم لكن ان باعها لمسلم كسرت على المسلم فان لم يقبض الذمى ثمنها ففى المدونة يتصدق به عليه أدبا له ولا ينزع منه ان قبضه على المشهور وانما لم يمكن من التجر فى ذلك لانه وكيل لسيده قائم مقامه والسيد لا يحل له ذلك فكذا وكيله وان كان هذا الذمى المأذون له فى التجارة انما يتجر لنفسه ويعامل أهل الشرك فهل يمكن من التجارة فى الخمر ونحوه ويحل للسيد ان يأخذ ما أتى به من ذلك او لا يمكن من التجارة فى ذلك قولان بناهما اللخمى على خطابهم بفروع

(قوله لا برقبته) أى ما لم يكن يتجر للسيد بماله والا فتباع رقبته فى الدين كذا قيد (قوله واما التى بيده قبل الاذن فيتعلق بها الدين) اى كما يفيده كلام ابن عرفة كذا فى شرح شب وفى شرح عب لدخولها فى المال المأذون ضمنا ثم أقول لا ينبغى أن يؤخذ ذلك على الاطلاق لان من المعلوم ان الغلة مطلقا للسيد فلا يتم ذلك الا اذا كان العبد يتجر بمال السيد واما لو كان ما أذن له الا فى التجارة فى مال نفسه اى نفس العبد فلا وجه لدخولها فى المال المأذون ضمنا (قوله والحجر عليه بغير حاكم) غير صواب نص المدونه وابن شاس ان الحجر لا يكون الا عند الحاكم كالحر لا فرق بين كونه عليه دين مستغرق ام لا وهو ظاهر اطلاق المؤلف محشى تت (قوله ويقبل اقراره الخ) وليس لسيد المأذون اسقاط ما لزم ذمته من دين بخلاف غير المأذون (قوله ان اتجر لسيده) أى ان اتجر بمال سيده على ان الربح لسيده وهو اذن وكيل لا مأذون او بمال نفسه على أن الربح للسيد وهو حينئذ مأذون وقوله والا فقولان اى بان اتجر بمال سيده على أن الربح له او اتجر بمال نفسه على ان الربح له أيضا والراجح من القولين التمكين من التجر لنفسه (قوله كسرت على المسلم) اى وضاع على المسلم ثمنها اى واما الذمى فلا تكسر عليه وقوله فان لم يقبض الذمى ثمنها راجع للطرفين اعنى قوله سواء باع لذمى او مسلم (قوله ففى المدونة يتصدق به عليه أدبا له) ظاهره ان التصدق على الذمى و بعد ذلك يغرمه للسيد مع ان التجارة للسيد وهو الذى مكنه من تلك التجارة فالوجه أن لا رجوع ويكون المعنى أن الادب فى الحقيقة للسيد وقوله ولا ينزع منه ان قبضه اى ولا ينزع من الذمى ان قبضه ومن المعلوم ان الذمى يتجر للسيد فيكون المعنى أن المسلم يفوز بذلك ان قبضه الذمى على المشهور وهو مشكل لان المسلم لا يحل له تملك ذلك ثم انى وجدت فى محشى تت ما يقتضى خلاف ما قاله الشارح ولا اشكال فانه قال ولا يمكن ذمى نحو عبارته لابن الحاجب ومرادهما بعدم التمكين منع أخذ السيد ما اتى به من ذلك وبالتمكين جوازه لا حقيقة التمكين اذ لا يسوغ له تمكينه من التجر مطلقا فيما ذكر وفى غيره كما يدل عليه قوله فى الوكالة ومنع ذمى من بيع او شراء او تقاض وبالحمل على ما قلنا يوافق قولها لا يجوز للمسلم أن يستتجر الخ ويوافق ما يأتى فى الوكالة وهذا الذى قلنا يدل عليه كلام اللخمى واقتصر عليه فى الجواهر وابن الحاجب قصدا لاختصاره وتبعه المؤلف فيحمل كلامهما على ذلك ونص الجواهر قال ابو الحسن اللخمى لا ينبغى للسيد أن يأذن لعبده فى التجارة اذا كان غير مأمون فيما يتولاه اما لانه يعمل بالربا او خائن فى معاملاته او نحو ذلك فان تجر وربح وكان يعمل بالربا تصدق السيد بالفضل فان كان يجهل ما يدخل عليه من الفساد فى بيعه ذلك استحسن له التصدق بالربح من غير اجبار قال مالك فى الكتاب لا أرى للمسلم ان يستتجر عبده النصرانى ولا يأمره ببيع شئ لقوله تعالى وأخذهم الربا وقد نهوا عنه اه‍ (اقول) وهذا الذى نقله اللخمى عن مالك هو ما رأيته فى المدونة فى مختصر البرادعى فى باب المأذون ولم اجد فيه ما قاله الشارح من قوله ففى المدونة تصدق به عليه (قوله ويعامل أهل الشرك) واما اذا لم يعامل اهل الشرك فاشار له اللخمى بقوله فان اذن له فتجر مع المسلمين كان الحكم فيما يأتى به كالحكم فى العبد المسلم (قوله بناهما اللخمى الخ) حيث قال ويختلف اذا تجر مع اهل دينه فاربى أو تجر فى الخمر فعلى القول بانهم مخاطبون بفروع الشريعة يكون الجواب على ما تقدم اذا بايع مسلما وعلى القول بانهم غير مخاطبين فيكون للسيد ما أتى به من ذلك

بفروع الشريعة وعدم خطابهم ولا مفهوم لقوله من تجر بدليل ما سيأتى فى قوله فى باب الوكالة ومنع ذمى من بيع أو شراء او تقاضٍ وهذه احكام المأذون من العبيد اما غير المأذون فلا يشترى منه وان قل ولا يقبل قوله ان أهله اذنوا له حتى يسأل هم الا لقرينة * ولما أنهى الكلام على السبب الرابع من أسباب الحجر شرع فى الكلام على الخامس منها وهو المرض المخوف فقال (ص) وعلى مريض حكم الطب بكثرة الموت به (ش) وانما أتى بحجر المرض عقب حجر الرق لمناسبته له لان كلا منهما الحجر لغيره والمعنى انه يجب الحجر على مريض نزل به مرض حكم اهل الطب بانه يكثر الموت من مثله كالامثلة التى يذكرها فى غير مؤنته وتداويه ومعاوضة مالية كالعطايا والتبرعات الزائدة على الثلث لحق وارثه والمراد بالكثرة أن لا يتعجب من صدور الموت عنه ولو لم يكن غالبا عنه خلافا للمازرى وظاهر كلام المؤلف ككلام المازرى وهو ضعيف واحترز به من نحو وجع الضرس والرمد ونحو ذلك فانه اذا مات من ذلك يتعجب منه وقوله به الباء سببية او بمعنى من (ص) كسل وقولنج وحمى قوية وحامل ستة ومحبوس لقتل او لقطع ان خيف الموت وحاضر صف القتال (ش) هذه الامثلة للمرض المخوف الذى يحجر على صاحبه بسبب وجود واحد مما ذكر منها السل بكسر السين المهملة وهو مرض ينحل البدن معه فكأن الروح تنسل معه قليلا قليلا كما تنسل العافية ومنها القولنج بضم القاف واسكان الواو وفتح اللام وقد تكسر لامه وقد تفتح القاف هو مرض معوى مؤلم يعسر معه خروج الغائط والريح ومنها الحمى القوية وعبر ابن الحاجب عن القوية بالحادة وهى ما جاوزت العادة فى الحرارة وازعاج البدن مع المداومة وأول حمى نزلت الى الارض لما حمل نوح الاسد فى السفينة فخافه أهلها فسلط الله عليه الحمى ومنها الحامل اذا كملت ستة أشهر ودخلت فى الشهر السابع ولو بيوم واحد فالاضافة فى وحامل ستة على معنى اللام أى الحامل المنسوبة للستة وهى لا تنسب لها الا اذا أتت على جميعها ويعلم انها بلغت ستة أشهر من قولها ولا يسئل النساء ومنها من حبس لاجل القتل الثابت عليه ببينة شرعية أو باعترافه وأما من حبس بمجرد الدعوى ليستبرأ أمره فلا يحجر عليه ومنها من قرب لقطع ثبت عليه فى سرقة او غيرها كيدا ورجل والحال انه يخاف عليه الموت من القطع لا ان لم يخف عليه الموت وأعاد اللام فى قوله او لقطع اشارة الى أنه ليس معطوفا على قتل والا كان يقول او قطع وحينئذ فهو متعلق بمقدر معطوف على ما مر أى او قرب لقطع واما كونه اعادها ليرجع الشرط

(قوله وعلى مريض) أى او من ينزل منزلته بدليل تمثيله للقسمين (قوله خلافا للمازرى) اى فان ظاهر كلام المازرى انه لابد أن يكون الموت عنه غالبا وحينئذ يكون موجبا للحجر هذا معنى كلامه لكن اقول فى هذا الكلام شئ وذلك لان معنى غالبا اى انه اذا قام ذلك المرض بذلك الانسان فالغالب الموت بحيث لا يتعجب من حدوث الموت منه لا ان المراد ان الموت واقع كثير فى الانسان بسببه (قوله ينحل البدن ٢) من باب دخل وفيه لغة من باب تعب ٣٥١ * (فائدة) * توفى ابراهيم وداود وسليمان صلوات الله وسلامه عليهم فجاة وفى الحديث موت الفجاة رحمة للمؤمن (قوله معدى) كذا فى الاصل بفتح الميم وكسر العين وبالدال المهملة ويقال معوى بكسر الميم وفتح العين وبالواو نسبة للمعا وهو الصواب لحلوله منها لا فى المعدة (قوله مع المداومة) فما يأتى يوما بعد يوم غير مخوف (قوله ومنها الحامل الخ) فيكون قول المصنف وحامل ستة معطوفا على سل اى كحمل حامل لان المرض هو الحمل الا انه مرض حكما (قوله فالاضافة على معنى اللام) أى لا على معنى فى اصدق ذلك بما اذا كان فى الستة (قوله الا اذا أتت على جميعها) اى بلغت جميعها (قوله اى او قرب لقطع) وحينئذ يرد أن ابن مالك قد قال

وهى أى الواو انفردت
بعطف عامل مزال قد بقى
معموله دفعا لوهم اتقى

لكن هذا مذهب الجمهور ومذهب غيرهم جواز العطف بأو ايضا واعلم بقتل او محبوس لقطع لان المحبوس للقطع لا يحجر عليه خلافا لظاهر كلامه واعترضت هذه المسئلة كيف يمكن أن يقطع من خيف عليه الموت وقد قالوا انه فى مثل ذلك يؤخر فى شدة الحر والبرد خشية الموت عليه وأجيب بان المراد بالخوف الخوف الموهوم واما الخوف المعلوم او المظنون فانه يترك القصاص لاجله او يكون ذلك رفع لحاكم يرى قطعه حينئذ أو يجهل ذلك وأجاب ابن أبى زيد بان الخوف انما حدث منه وادركه من الجزع ما يدرك حاضر الزحف فحكم له بحكمه وهذا اشبه واولى ولو كان القطع لحرابة لم ينبغ أن يلتفت الى الخوف عليه وأقيم الحد عليه بكل حال اذا أحد حدوده القتل ٣ قول المحشى قوله ينحل البدن كأن نسخته ينحل بدون معه والا فالنسخ التى بايدينا ينحل البدن معه كما رأيت

لما بعدها كما قيل ففيه شئ لان المحبوس للقتل ليس مترددا بين القتل وعدمه حتى يتوهم رجوع القيد له ومنها من يكون حاضرا صف القتال وهو من جملة المقاتلين لا ان كان فى النظارة او فى صف الرد وصف النظارة هم الذين ينظرون من غلب ينصرونه ثم عطف على المقدر فى قوله وعلى مريض أى مخوف مرضه قوله (ص) لا كجرب وملجج ببحر ولو حصل الهول (ش) اى لا خفيف كجرب وحمى الربع والرمد والبرص وملجج فى البحر الحلو او الملح ونحو ذلك فلا يحجر عليه ولو حصل الهول بالفعل لان هذه الامراض ليست مخوفة وبعبارة ولا حجر على ملجج اى على الشخص الذى صار فى اللجة وهو معظم الماء وقال بعض اللجة الماء الكثير العميق والهول الفزع (ص) فى غير مؤنته وتداويه ومعاوضة مالية (ش) يعنى ان صاحب المرض المخوف يحجر عليه فى غير مؤنته وفى غير ما يتداوى به لضرورة قوام بدنه وفى غير المعاوضة المالية كالبيع ونحوه مما فيه تنمية لماله اذا كان ذلك بغير محاباة والا ففى ثلثه ان مات حيث كانت المحاباة لغير وارث والا بطلت الا أن يجيزها له بقية الورثة فتكون عطية منهم له فتفتقر للحوز والمعتبر فى محاباته يوم فعلها لا يوم الحكم وحوالة الاسواق بعد ذلك بزيادة أو نقص لغو وخرج بالمالية النكاح والخلع وصلح القصاص فيمنع من ذلك كمنع التبرعات (ص) ووقف تبرعه الا لمال مأمون وهو العقار فان مات فمن الثلث والا مضى (ش) يعنى ان المريض مرضا مخوفا اذا تبرع فى مرضه بشئ من ماله بان اعتق او تصدق او وقف فان ذلك يوقف حتى يقوم فى ثلثه بعد موته ان وسعه او ما وسع منه وان لم يمت بان صح مضى جميع تبرعه وهذا اذا كان ماله غير مأمون واما لو كان ماله مأمونا وهو الارض وما اتصل بها من بناء او شجر فان ما بتله من عتق او تصدق به وما اشبهه لا يوقف وينفذ ما حمله ثلثه عاجلا *(تنبيه)* ليس من تبرعه الذى فيه التفصيل الوصية لانها توقف ولو كان له مال مأمون لان له الرجوع فيها وقوله والا مضى ولا رجوع له فيه لانه بتله ولم يجعله وصية وانما كان يخرج من الثلث ان مات

(قوله اما ان كان فى النظارة) كذا فى نسخته (قوله وصف النظارة) بتشديد الظاء وصف الردهم الذين يردون من فر من المسلمين أو اسلحة للمسلمين ومثل ذلك صف التهيؤ للقتال قبل ملاقاة العدو (قوله ملجج) بكسر الجيم أى فى سفينة او عائم احيث أحسنه لا غير محسن له فكمريض مرضا مخوفا فيما يظهر وقوله وحمى الربع هى التى تاتى يوما وتقلع يومين وهى بكسر الراء وسكون الباء وكذا حمى الثلث ومرض وجذام وفالج *(فائدة)* قال الجلال المحلى فى شرح المنهاج الحمى المطبقة بكسر الباء التى لا تبرح والورد التى تاتى كل يوم والغب هى التى تاتى يوما وتقلع يوما والثلث هى التى تاتى يومين وتقلع يوما وحمى الاخوين هى التى تاتى يومين والربع هى التى تأتى يوما ٣٥٢ وتقلع يومين فهى عكس الثلث فليست هذه مخوفة دون المتقدمة لان المحموم بها يأخذ قوته فى يومى الاقلاع والحمى الخفيفة ليست مخوفة بحال والربع والثلث والغب والورد بكسر اولها اه وحمى الاخوين هى التى تاتى يومين لعل هنا حذفا والتقدير وتقلع يومين ثم أقول للشارح أفاد اولا ان الحمى التى عدوها من المخوفات ما داومت مع كونها مزعجة للبدن فيقتضى ان المداومة لا مع الازعاج ليس مخوفا ويقتضى ان الورد والثلث وغيرهما ليست مخوفة كالربع فلا ينبغى للشارح أن يقتصر على الثلث وعبارة شب لا خفيفا كجرب ورمد ووجع ضرس وحمى يوم وربع الخ (قوله العميق) بالعين المهملة كما فى نسخته (قوله فى غير معاوضة مالية) صادق بان لا معاوضة أصلا كالهبة والصدقة وما فيه معاوضة الا انها غير مالية كالنكاح (قوله النكاح) اى كأن يكون الذكر يتزوج وقوله والخلع كأن تخالع لانه المرأة المريضة زوجها وقوله وصلح القصاص أى كان يصالح الجانى فى المرض بشئ من الدية *(تنبيه)* كلام اللخمى يدل على عدم الحجر عليه فيما زاد على الثلث فى هذه الامور ولو اعقبها الموت اوزادت عليه بعد التبرع وكلام ابن عرفة يفيد أن غير المخوف اذا أعقبه الموت يصير مخوفا (قوله وصلح القصاص) أى صالح الجانى فى المرض على شئ من المال ليندفع به (قوله وهو العقار) فلا يوقف بل ينفذ الآن حيث حمله الثلث فيأخذه المتبرع له فان حمل بعضه نفذ ذلك البعض عاجلا (قوله فان مات الخ) راجع لما قبل الا وما بعدها (قوله حتى يقوم فى ثلثه بعد موته) أى فيعتبر الثلث يوم التنفيذ بعد الموت بخلاف الزوجة فالمعتبر يوم الفعل (قوله فان ما بتله الخ) هو نافذ على كل حال لانه لا رجوع له فيه سواء مات او صح لكن ان مات يقتصر عليه وان صح ينفذ جميع ما تبرع به ولا يقتصر على الثلث

لانه معروف صنعه فى مرضه * ولما أنهى الكلام على السبب الخامس أعقبه بالكلام على السادس وهو حجر الزوجة للتشارك بينهما فى اختصاص الحجر فيهما بما زاد على الثلث من أنواع التبرعات وفى ان الحجر فيهما لحق الغير فقال (ص) وعلى الزوجة لزوجها ولو عبدا فى تبرع زاد على ثلثها وان بكفالة (ش) يعنى ان الزوجة الحرة الرشيدة التى فى العصمة لا الرجعية يحجر عليها زوجها ولو عبدا فى تبرع زاد على ثلثها وكذا فى الكفالة بزائد على ثلثها وسواء تكفلت بموسر او معسر عند ابن القاسم الا أن تتكفل لزوجها فلو قالت أكرهنى لم تصدق واذا كان الزوج سفيها فالكلام لوليه واحترز بقوله فى تبرع عن الواجبات عليها من نفقة أبويها فلا يحجر عليها فيها كما لو تبرعت بالثلث فاقل ولو قصدت الضرر عند ابن القاسم وأصبغ ولو ثلث عبد لا تملك غيره عند ابن القاسم خلافا لعبد الملك وفهم من قوله لزوجها أنه لا يحجر عليها الأب بها ونحوه وبعبارة وسواء كانت الكفالة بالمال او بالوجه لانها من قبيل العطية ولانها تؤدى الى الخروج والزوج يتضرر بذلك وقد تحبس واما كفالتها لزوجها فلازمة لها ولا يقبل منها انه أكرهها على ذلك وسيأتى فى باب الضمان ان ضمانها لزوجها كضمانها الاجنبى وعليه فهو يحجرها عن كفالتها له وهذا فى كفالة المال واما الوجه والطلب فله منعها منهما مطلقا (ص) وفى اقراضها قولان (ش) يعنى ان الزوجة اذا أقرضت من مالها ما زاد على ثلثها فهل لزوجها الحر أو العبد أن يحجر عليها أو ليس له فيه قولان وجه الاول ان فى اقراضها مطالبة وزوجها

(قوله ولو عبدا) لأن الغرض من مالها التجمل وذلك له دون سيده واما السفيه فانما كان الكلام لوليه لانه ما توقت فيه تها بخلاف العبد وكونه يعتق نادر فارث السفيه متوقف على شئ واحد وهو موتها بخلاف العبد فامران عتقه وموتها (قوله يعنى ان الزوجة الحرة الرشيدة) فان لم تكن كذلك فالحجر للولى ولو فى دون الثلث والحجر للزوج أيضا فى الثلث ويقدم عند الاختلاف فى الرد والاجازة الولى على الزوج قاله البدر عن البيزى (قوله يحجر عليها زوجها ولو عبدا) ظاهر العبارة ان الحاجر هو الزوج واعترضه بعض الشيوخ بأن المناسب أن يقول وحجر الشرع على الزوجة لزوجها الا الرجعية ثم أقول وهذا صريح فى أن الزوجة المطلقة طلاقا رجعيا لا يحجر عليها زوجها وكذلك فى شرح شب مع ان شارحنا قال فى قول المصنف حتى تأيمت أى طلقت طلاقا بائنا فهذا يقتضى بان له الحجر على الرجعية فلا يخرج ٣٥٣ الا البائن وقال شب أيضا فى قول المصنف حتى تأيمت بطلاق بائن اورجعى وانقضت العدة فان كانت العدة باقية فهى زوجة اه فقد تناقض كلامهما فالمناسب لما تقدم لهما أن يقولا حتى تأيمت بطلاق بائن اورجعى والحاصل أنك قد علمت تناقض كلام شارحنا وشب واما غير شارحنا وشب فلم يتناقض كلامه اما الشيخ أحمد فقد حمل قوله وعلى الزوجة أى من كانت فى العصمة والمطلقة طلاقا رجعيا ولم يتكلم على قوله حتى تأيمت بشئ واما اللقانى فقد توافق كلامه لانه افاد أولا ان الرجعية ليست كالزوجة وأفاد فى قوله حتى تأيمت العموم حيث قال بطلاق بائن أو رجعى فان قلت قد عرفنا ٤٥ شى. خا ذلك فما الذى يرجع اليه ويعول عليه فى ذلك كله قلت ما ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم من أنه قال فى خطبته لا يجوز للمرأة عطية الا باذن زوجها وظاهره الشمول لمن كانت فى العصمة والمطلقة طلاقا رجعيا الان عصمتها بيده واقول المصنف والرجعية كالزوجة الخ (قوله الا أن تتكفل لزوجها) أى فلا رد فيما زاد على الثلث لانه لا يحجر على نفسه لنفسه (قوله ولو قصدت الضرر) ومقابله يرد الثلث ان قصدت به الضرر واختاره ابن حبيب (قوله عند ابن القاسم) ومقابله لا يردها فى كفالة أزيد من الثلث حيث كان المكفول موسرا (قوله ولانها تؤدى للخروج الخ) هذه العلة تقتضى المنع ولو فى الثلث فيناسب الوجه على المعتمد المشار له فى آخر العبارة (قوله واما كفالتها لزوجها) اى بحيث يكون مضمونا أى فى الزائد على الثلث (قوله وسيأتى) أى لكن سيأتى يحجرها عن كفالتها له ولو فى الثلث (قوله واما الوجه والطلب) لا يخفى ان هذا التعميم ينافى قوله اولا وسواء كانت الكفالة بالمال او الوجه ولكن المعتمد ما اقتضاه كلامه هنا كما أفاده محشى تت (قوله مطلقا) زوجا أو غيره الثلث او دونه (قوله وفى اقراضها قولان) الاوجه أن يقال ان كان المقترض مليا معلوما بالامانة وأداء الحقوق فليس له المنع لان علة الخروج والتردد للطلب منتفية وان كان معدما او من اهل اللدد فله المنع وهو توجيه ظاهر لمن أنصف (قوله وفى اقراضها الخ) واما دفعها مالها قراضا للعامل فليس فيه القولان لانه من التجارة

يتضرر بدخولها او خروجها كما أنها في الكفالة مطلوبة وقرضها كهبتها من حيث انه معروف ووجه الثاني ان قرضها كبيعها لاخذها عوضه وهو جائزلها فقوله اقراضها أى دفعها المال قرضا الاقراضا واقراض المريض مرضا مخوفا كالزوجة كما ذكره بعض بلفظ ينبغي (ص) وهو جائز حتى يرد (ش) الضمير في وهو يرجع لما زاد على الثلث يعني أن تبرع المرأة بزائد على ثلثها جائز أى ماض حتى يرد الزوج جميعه أو ما شاء منه على المشهور وقيل مردود حتى يجيزه وثمرة الخلاف لو اختلفت معه في أنه الثلث أو أكثر فعلى المشهور القول قولها وعلى الآخر القول قوله وسواء خرج من يدها ام لا ومن ثمرته ما اشار له المؤلف بفاء التفريع بقوله (ص) فمضى ان لم يعلم به حتى تأيمت أو مات أحدهما (ش) يعني ان جميع ما تبرعت به الزوجة يمضي حيث لم يعلم الزوج بتبرعها أو علم به ولم يقض برد ولا امضاء حتى طلقت طلاقا بائنا او مات احد الزوجين ولا مقال له في حياته ولا لورثته بعد موته وقوله ان لم يعلم واولى ان علم وسكت ورد الزوج رد ايقاف على مذهب الكتاب ورد ابطال عند أشهب واما رد الغرماء فهو رد ايقاف باتفاق ورد الولى لافعال محجوره رد ابطال باتفاق أيضا (ص) كعتق العبد (ش) هو من اضافة المصدر الى فاعله والتشبيه في المضي والمعنى ان العبد اذا اعتق عبد نفسه ولم يعلم سيده بعتقه حتى اعتقه هو ولم يستثن ماله صح عتقه ومضى وليس للسيد رده وهذا صريح في أن أفعال العبد على الاجازة حتى يردها السيد ويحتمل أن يكون من اضافته الى مفعوله بعد حذف فاعله وهو السيد والمعنى كعتق السيد العبد بعد أن تبرع بتبرعات من عتق او غيره ولم يعلم بذلك سيده او علم فلم يقض فيه برد ولا اجازة حتى أعتقه ولم يستثن ماله والمال بيده ولم يخرج منه فان تبرعاته تمضي (ص) ووفاء الدين (ش) يعني أن المدين اذا تبرع بتبرعات من عتق ونحوه ولم يردها الغرماء او ردوها وبقيت بيده حتى اوفاهم ديونهم فان افعاله ماضية فهو مصدر مضاف لمفعوله (ص) وله رد الجميع ان تبرعت بزائد (ش) يعني أن الزوجة اذا تبرعت بما زاد على ثلثها فلزوجها أن يرد الجميع وظاهره ولو كانت الزيادة يسيرة أى وله امضاء الجميع وله رد ما زاد على الثلث فقط اذ الحق له الا في العتق فليس له رد ما زاد على ثلثها لئلا يعتق المالك بعض عبده من غير استكماله وانظر قوله وله رد الجميع مع قول المؤلف في دعوى الاب اعارة ابنته بعد السنة فان صدقته الابنة ففي ثلثها فانه

(قوله وقرضها) معطوف على قوله ان في اقراضها وكأنه قال وجه الاول ان قرضها كهبتها من حيث انه معروف فهذا القول الاول يعلل بالوجهين (قوله جائز) اى ماض لانه لا يجوز لها ابتداء كما استظهره بعض شيوخ الشيخ أحمد الزرقاني (قوله فعلى المشهور) وذلك لانا اذا قلنا بصحة التبرع فدعواها الثلث لا ينافي ذلك فقبلت لانها المحققة بخلاف ما اذا قلنا ببطلان التبرع فدعواها الثلث المقتضي للصحة مناف لذلك فلم تقبل فان قلت القاعدة ان القول قول مدعي الصحة فالجواب ان الرجال لما كانوا قوامين على النساء رجح دعواهم (قوله فمضى الخ) الفرق بينها وبين قوله وله ان رشد أن الفعل وقع فيه ممن لا يعتد بفعله لصغره او سفهه بخلاف الزوجة فانها قد تكون بصفة الرشد ومثلها في الفرق المذكور العبد المشار اليه بقوله كعتق العبد (قوله حتى تأيمت) أى بطلاق بدليل ما بعده بائن او رجعي وانقضت العدة فان كانت العدة باقية فهي زوجة وقوله أو مات أحدهما لو قال أو ماتت لكفى لدخول موت الزوج في قوله تأيمت (قوله ورد الزوج الخ) قال ابن غازي في تعليقه على الرسالة

ابطل صنيع العبد والسفيه
برد مولاه ومن يليه
واوقفن رد الغريم واختلف
في الزوج والقاضي كبدل الف

الحاصل ان المعنى اختلف في رد الزوج تبرع زوجته باكثر من الثلث هل هو رد ايقاف او رد ابطال وينبني على ذلك اذا بقي بيدها ما وقع فيه الرد من الزوج حتى تأيمت فعلى انه رد ايقاف يلزمها امضاؤه وعلى مقابله لا يلزمها ذلك وقوله والقاضي كبدل الف أى ان القاضي اذا تعذر الرد ممن ذكر فانه يقوم مقامه في الرد ويعطى حكم من قام مقامه فتارة يكون رده رد ايقاف وتارة رد ابطال وتارة يختلف فيه (قوله كعتق العبد) ظاهره كان مأذونا له في التجارة أم لا (قوله ان تبرعت بزائد) ولا ينافي هذا ما قدمه من انه انما له الحجر عليها في تبرع زاد على ثلثها الا ان رد الجميع معاملة لها بنقيض قصدها أو لانها كمن جمع بين حلال وحرام (قوله فليس له رد ما زاد على ثلثها) أى بل يرد الكل او يجيز الكل كما أفاده الشيخ أحمد

يفيد انه ليس للزوج كلام فى الثلث الا أن يقال قوة شبهة الاب منعت الزوج من رده
والفرق بين المرأة والمريض اذا تبرع بزائد ثلثه فليس لورثته ان يردوا الجميع بل مازاد
على الثلث أن المرأة قادرة على الانشاء واستدراك ما بطل بخلافه (ص) وليس لها
تبرع بعد الثلث الا أن يبعد (ش) يعنى ان المرأة اذا تبرعت بثلثها فانه يمضى ولا مقال
لزوجها ولو قصدت بذلك الضرر فان تبرعت بعد ذلك بشئ فانظر ان بعد
ما بين العطيتين كسنة على قول ابن سهل او ستة
أشهر على قول اصبغ وابن عرفة فان
ذلك جائز وان قرب ما بين
العطيتين فان ذلك
غير جائز
م

(تم الجزء الخامس ويليه الجزء السادس أوله ولما أنهى الكلام على ما أراده من اسباب الحجر شرع فى الكلام على شئ من مسائل الصلح الخ)

(قوله اذا تبرع بزائد) أى أو أوصى بزائد والمرأة الرشيدة المتزوجة ان تهب جميع مالها لزوجها ولا اعتراض عليها فى ذلك لاحد (قوله يعنى ان المرأة اذا تبرعت بثلثها) أى الرشيدة (قوله كسنة) وهو قول ابن سهل قيل وهو الراجح وقال اللقانى الراجح ان حد البعد ستة أشهر *(تكميل)* بقى على المؤلف من الاسباب العامة الردة قال فى الشامل والردة فلا ينفذ تصرف مرتد ويحجر عليه وموقوته مما بيده وماربح بعده كماله ويسقط عنه ما حدث من دين ان قتل وان تاب لزمه انظر الشامل

